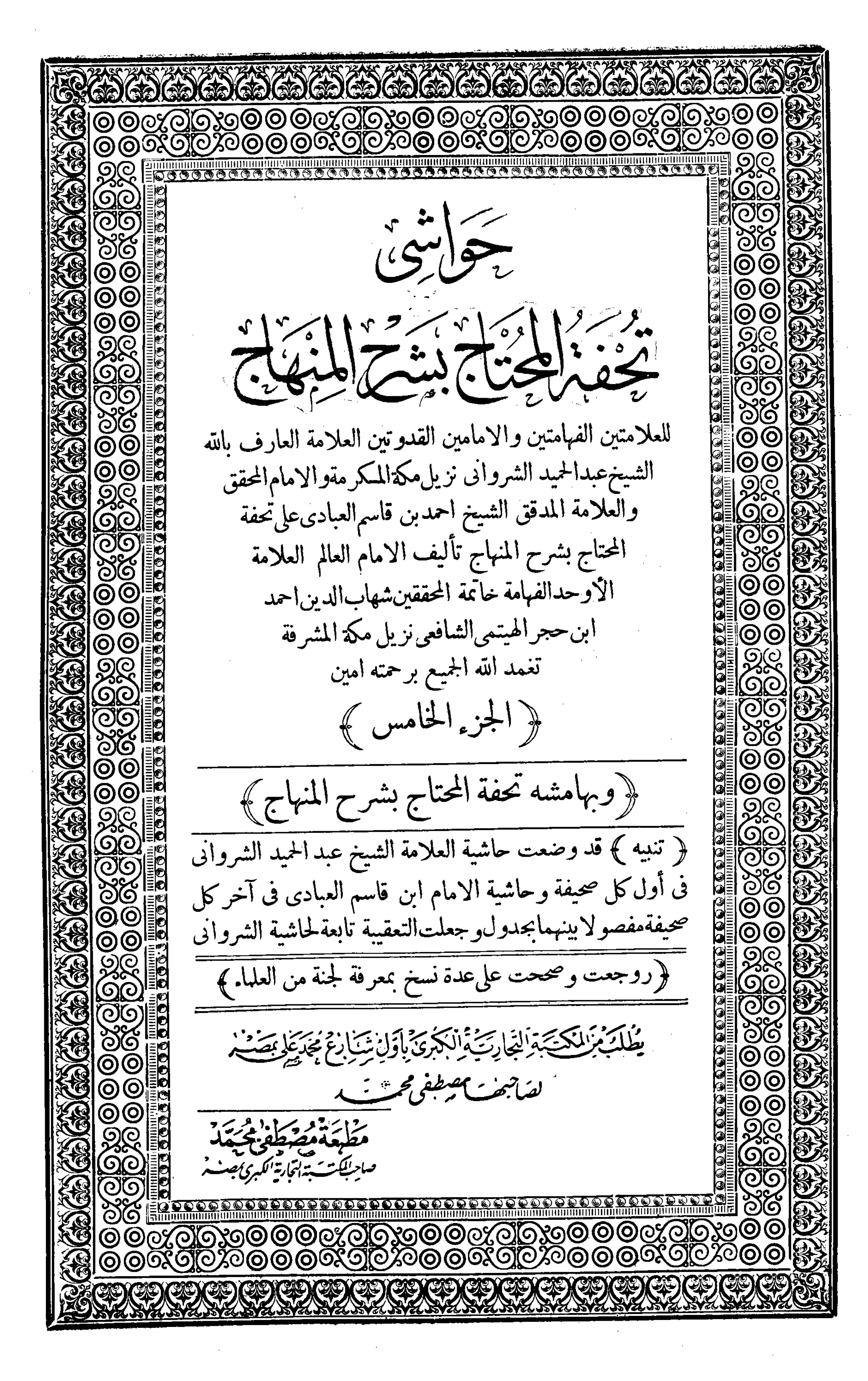


حواشي

تحفة المحتاج بشرح المنهاج

للعلامتين الفهامتين والامامين القدوتين العلامة العارف بالله
الشيخ عبد الحميد الشرواني نزيل مكة المكرمة والامام المحقق
والعلامة المدقق الشيخ احمد بن قاسم العبادي على تحفة
المحتاج بشرح المنهاج تأليف الامام العالم العلامة
الأوحد الفهامة خاتمة المحققين شهاب الدين احمد
ابن حجر الهيتمي الشافعي نزيل مكة المشرفة
تغمد الله الجميع برحمته امين

﴿ الجزء الخامس ﴾

﴿ وبهامشه تحفة المحتاج بشرح المنهاج ﴾

﴿ تنبيه ﴾ قد وضعت حاشية العلامة الشيخ عبد الحميد الشرواني
فى أول كل صحيفة وحاشية الامام ابن قاسم العبادي فى آخر كل
صحيفة مفصولا بينهما بجدول وجعلت التعقيبة تابعة لحاشية الشرواني

﴿ روجعت وصححت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء ﴾

يطلب من المكتبة التجارية الكبرى بأول شارع محمد على بمصر
لصاحبها مصطفى محمد

مطبعة مصطفى محمد
صاحب المكتبة التجارية الكبرى بمصر

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿كتاب السلم﴾

اى كتاب بيان حقيقته واحكامه اه غ ش (قوله ويقال له الخ) اى لغة هذه الصيغة تشعر بان السلم هو الكثير المتعارف وان هذه اللغة قليلة اه ع ش وعبارة المغنى السلم لغة اهل الحجاز والسلف لغة اهل العراق سمى اى هذا العقد سلما لتسليم راس المال فى المجلس وسلفا لتقديمه اه وقوله سمى الخ فى النهاية مثله قال ع ش قوله لتسليم الخ اى لاشتراط التسليم لصحة العقد وقوله لتقديمه اى تقديم نقده على استيفاء المسلم فيه غالبا ومن غير الغالب ما لو كان حالا او عجله المسلم اليه ودفعه حالا فى مجلس العقد اه (قوله ويقال له) الى قوله وقد يستشكل فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله إلا إلى اية الدين (قوله إلا ما شذ به الخ) انظر الذى شذ به هل هو عدم جواز السلم او ان جوازه معتبر على وجه مخالف لما عليه الائمة فيه نظر والظاهر الاول فليراجع اه ع ش اقول بل الظاهر الثانى وإلا لكان الظاهر ان يقول إلا من شذ ابن المسيب (قوله اية الدين) اى قوله تعالى يا ايها الذين امنوا إذا تداينتم بدين الاية (قوله والخبر الصحيح الخ) عبارة النهاية وخبر الصحيحين من اسلم فى شىء فليسلم فى كيل الخ وعبارة المغنى وشرح المنهج وخبر الصحيحين من اسلف فى شىء فليسلف فى كيل الخ فلعل الرواية متعددة (قوله ووزن معلوم) الواو بمعنى او إذ لا يجوز الجمع بين الكيل والوزن اه ع ش (قوله إلى اجل معلوم) ومعنى الخبر من اسلم فى مكيل فليكن معلوما او موزون فليكن معلوما او إلى اجل فليكن معلوما لا انه حصره فى الكيل والوزن والاجل اه نهاية قال ع ش قوله م ر لا انه حصره الخ وذلك لانه يلزم على ظاهره فساد السلم فى غير المكيل والموزون وفى الحال اه قول المتن (هو بيع) يؤخذ من جعله بيعا انه قد يكون صريحا وهو ظاهر وقد يكون كناية كالكتابة واشارة الاخرس التى يفهمها الفطن دون غيره اه ع ش (قوله شىء موصوف) فموصوف بالجر صفة لموصوف محذوف كما نبه عليه المحلى وإنما فعل كذلك لانه لو قرىء بالرفع كان المعنى بيع موصوف فى الذمة والبيع لا يصح وصفه بكونه فى الذمة إلا بتجوز كان يقال موصوف

﴿كتاب السلم﴾ ويقال له السلف واصله قبل الاجماع إلا ما شذ به ابن المسيب اية الدين فسرها ابن عباس رضى الله عنهما بالسلم والخبر الصحيح من اسلف فليسلف فى كيل معلوم ووزن معلوم إلى اجل معلوم (هو) شرعا (بيع) شىء (موصوف فى الذمة) بلفظ السلف او السلم كما سيعلم

مبيعه أو ما تعلق به أو نحو ذلك ولا حاجة اليه اه ع ش (قوله من كلامه) أى قوله ولو قال اشتريت منك ثوبا صفته كذا الخ وقوله فلا اعتراض عليه اذ هو حذف لدليل وهو جائز اه سم و (قوله فلا اعتراض) المعترض هو الدميرى حيث قال يرد عليه ما اذا عقد بلفظ البيع ولم يتعرض للفظ السلم فانه ينعقد بيعا لا سلما اه (قوله بان هذا تعريف له بخاصته) يجوز ان يكون مراد الشارح بالخاصة الخاصة الاضافية لا الحقيقية ويكون الغرض من التعريف التمييز عن بعض الاغيار كبيع الاعيان لا عن سائر الاغيار والله اعلم ثم رايت المحشى سم اشار الى جميع ما ذكر ووجه صحة التعريف بما أشرنا اليه ونقل عن السيد قدس سره أنه قد يكون الغرض من التعريف تمييزه عن بعض ما عداه اه سيد عمر (قوله وهو البيع فى الذمة) اى بلفظ البيع (قوله ويجاب بمنع ذلك) ان كان مبنى هذا الجواب على انه معتبر فى خاصة الشىء اعتبار الواضع اياها فى مفهومه فممنوع او بمجرد وجودها فيه دون غيره فالوصف بالذمة ليس كذلك بالنسبة للسلم تدبر اه سم (قوله وبيانه) اى المنع (قوله وضع لفظ البيع لمطلق المقابلة الخ) لا يخفى ان البيع شرعا وان كان ما افاده لكن تحته فردان بيع الاعيان وبيع الذمة ولا شك أن بيع الذمة مغاير للسلم بالماهية وأن المعنى المذكور متحقق فيه فلم يثبت كونه خاصة حقيقة فتعين التعويل على ما اشرنا اليه اه سيد عمر (قوله لفظ السلم) اى والسلف (قوله لمقابلة) بالتنوين وفى اكثر النسخ فيما اطلعنا المقابلته بالاضافة الى الضمير ولعله من الناسخ (قوله بقيد الثانى) اى الوصف فى الذمة اه كردى (قوله نظير علم الجنس) يشعر بان معنى علم الجنس اخص من معنى اسم الجنس وهو وهم بل معناهما واحد بالذات وإنما يختلف بالاعتبار لان التعين والمعهودية أى الذهنى معتبرة فى معنى علم الجنس دون اسمه كما تقرر فى محله اه سم (قوله اعقد) الهمزة للاستفهام (قوله بلفظ سلم) اى او سلف (قوله لفظ السلم) اى او السلف (قوله لان الغالب الخ) قد يمنع اه سم (قوله ذلك) اى التعريف بالمتفق عليه (قوله قيل ليس الخ) عبارة المغنى قال الزركشى وليس الخ (قوله قيل الخ) اى قال بعضهم وليس الغرض تضعيفه اه ع ش (قوله مع كونهما اثنتين هنا) وهما السلم والسلف (وثم) وهما النكاح والتزويج اه كردى (قوله ويعلم) الى قوله قال فى النهاية والمغنى ثم قالا ومثل الرقيق المسلم المرتد كما مر فى باب المبيع (قوله إسلام الكافر) من إضافة المصدر الى فاعله (قوله فى نحو مسلم) اى من كل ما يمتنع تملك الكافر له كالمصحف وكتب العلم والسلاح فى إسلام الحربى اه ع ش (قوله والعبد المسلم

(قوله من كلامه) أى قوله ولو قال اشتريت منك ثوبا صفته كذا الخ وقوله فلا اعتراض عليه اذ هو حذف لدليل وهو جائز (قوله وقد يستشكل) لا إشكال مع ملاحظة ما قرروه من انقسام الخاصة الى مطلقة وهى ما تختص بالشىء بالقياس الى جميع ما عداه كالضاحك للانسان والى اضافية وهى ما يختص بالشىء بالقياس الى بعض اغياره كالماشى للانسان فان قلت فاذا كانت الخاصة هنا اضافية لانها تخص السلم بالنسبة الى بعض اغياره وهو بيع الاعيان فهل يصح التعريف بها قلت نعم على ما صوبه السيد فقال والصواب ان المعتبر فى المعرف كونه موصلا الى تصور الشىء اما بالكنه او بوجه ما سواء اكان مع التصور بالوجه يميزه عما عداه او عن بعض ما عداه اه (قوله ويجاب بمنع ذلك) إن كان مبنى هذا الجواب على انه معتبر فى خاصة الشىء اعتبار الواضع إياها فى مفهومه فممنوع او بمجرد وجودها فيه دون غيره فالوصف بالذمة ليس كذلك بالنسبة للسلم فتدبر (قوله وبيانه ان من الظاهر الخ) ملخص هذا البيان كما يعرف بالتأمل دعوى أن خاصة الشىء ما اعتبره الواضع فيه وان وجد فى غيره من غير اعتباره فيه وهذا نوع يؤيد المنع ان كلا من الضاحك والماشى خاصة للانسان مع ان واحدا منهما لم يعتبره الواضع فيه وقد عرفوا الخاصة بانها الخارج المقول على ما تحته حقيقة واحدة فقط فليتامل اه (قوله نظير علم الجنس) تنظير السلم الذى هو صنف من البيع بعلم الجنس يشعر بان معنى علم الجنس اخص من معنى اسم الجنس وهو وهم بل معناهما واحد بالذات وانما يختلف بالاعتبار لأن التعين والمعهودية معتبرة فى معنى علم الجنس دون اسمه كما تقرر فى محله (قوله لان الغالب)

لأنه ان نظر لعزة تحصيله للمسلم لتعذر دخوله فى ملكه اختيارا إلا فى صور نادرة فلا فرق كما لو أسلم فى لؤلؤة كبيرة فالذى يتجه عدم الصحة مطلقا اما بلفظ البيع فهو بيع وإن اعطى حكم السلم فى منع الاستبدال عنه نظرا للمعنى كما مر ويأتى (يشترط له) ليصح (مع شروط البيع) لغير الربوى ما عدا الرؤية وقيل المراد شروط المبيع فى الذمة فلا يحتاج لاستثناء الرؤية ويؤيده ما قدمه من صحة سلم الاعمى (امور) اخرى سبعة اختص بها فلذا عقد لها هذا الكتاب (احدها تسليم راس المال) الذى هو بمنزلة الثمن فى البيع واخذ غير واحد من قولهم تسليم انه لا يكفي استبداد المسلم اليه بالقبض لانه فى المجلس مما لا يتم العقد إلا به فاشترط فيه اختيار المتعاقدين كالصيغة لكن رددته عليهم فى شرح الارشاد بان القبض فى الربويات كذلك وقد صرحوا بانه لا يشترط الاقباض فيها فهنا اولى وحينئذ فالتعبير بالتسليم جرى على الغالب والفرق بين البابين فى ذلك بعيد جدا فلا يلتفت اليهم لاتفاقهم على انه يحتاط للربا ما لا يحتاط لغيره (فى المجلس) الذى وقع به العقد قبل التفرق منه وان قبض فيه المسلم فيه ولو بعد التخاير

فيه) أى المسلم اه بصرى (قوله لانه ان نظر لعزة تحصيله الخ) هل التعليل منحصر فى ذلك ينبغى أن يتأمل اه سيد عمر عبارة سم قوله فلا فرق قد يفرق اه واشار ع ش الى الجواب بما نصه قال حج الذى يتجه فيه عدم الصحة مطلقا اى سواء كان حاصلا عند الكافر او لا اقول وذلك لندرة دخول العبد المسلم فى ملك الكافر فاشبه المسلم فيما يعز وجوده ولا يرد ما لو كان فى ملكه مسلم لان ما فى الذمة لا ينحصر فيه ولا يجب دفعه عما فيها ويجوز تلفه قبل التسليم فلا يحصل به المقصود اه (قوله اما بلفظ البيع الخ) محترز قوله سابقا بلفظ السلف او السلم (قوله كما مر) أى المبيع قبل القبض اه كردي (قوله ويأتى) أى فى فصل لا يصح ان يستبدل عن المسلم فيه بقوله ومثله المبيع فى الذمة (قوله ويأتى) انظره مع قوله الاتى فعلى الاول الى قوله ويجوز الاعتياض عنه إلا ان يكون ذلك فى راس المال وهذا فى المبيع بناء على ان راس المال هنا مما يجوز الاعتياض عنه لكن هذا يخالف ما ياتى عن شرح الروض فى توجيه بطلان الحوالة المفيد امتناع الاعتياض عن راس المال اه سم (قوله البيع فى الذمة) واقول لو اريد مطلق البيع لم يحتج لاستثناء الرؤية أيضا لانها إنما تشترط فى بيع المعينات لا ما فى الذمم والسلم بيع ما فى الذمم فتامله اه سم (قوله ويؤيده) فى التاييد نظر واضح لان تقديم صحة سلم الاعمى غاية ما يدل عليه عدم اشتراط الرؤية واما دلالته على ان المصنف اراد هنا بالبيع بيع الموصوف فى الذمة حتى لا يحتاج للاستثناء فلا لصدقه مع ارادة الاعيان مع استثناء الرؤية فتامل اه سم (قوله اختص بها) فيه ان بعض السبعة شرط للبيع ايضا كالقدرة على التسليم والعلم واما ما فيه من التفصيل بعينه يجرى فى البيع الذمى كما لا يخفى اه رشيدى وقد يجاب بان المراد بالسلم هنا ما يشمل البيع الذمى قول المتن (أحدها تسليم الخ) أفهم كلام المصنف أنه لو قال أسلمت اليك المائة التى فى ذمتك مثلا فى كذا انه لا يصح السلم وهو كذلك اه نهاية زاد المغنى وشرح الروض ولو صالح عن راس المال لم يصح لعدم قبض راس المال فى المجلس اه (قوله لانه) اى القبض وكذا ضمير قوله فيه (قوله كذلك) اى مما لا يتم العقد إلا به (قوله بان القبض) اى فى المجلس (قوله بانه) اى الشان (قوله فهنا اولى) عبارة ع ش المعتمد جواز الاستبداد بقبض راس المال لان باب الربا اضيق من هذا وصرحوا فيه بجواز الاستبداد بالقبض فهذا من باب أولى رملى اه زيادى (قوله بين البابين) اى بابى السلم والربا (قوله فى ذلك) اى فى القبض (قوله قبل التفرق) بيان للمراد من المجلس حتى لو قاما وتماشيا منازل حتى حصل القبض قبل التفرق لم يضر اه ع ش (قوله وإن قبض فيه المسلم فيه) وفاقا للنهاية والمغنى عبارتهما ولا يكفى قبض المسلم فيه الحال فى المجلس عن قبض راس المال لان تسليمه فيه تبرع واحكام البيع لا تبنى على التبرعات اه (قوله ولو بعد التخاير) خلافا للنهاية والمغنى (قوله

قد يمنع (قوله فلا فرق) قد يفرق (قوله ويأتى) أنظره مع قوله الآتى فعلى الاول الى قوله ويجوز الاعتياض عنه إلا ان يكون ذلك فى راس المال وهذا فى المبيع بناء على ان راس المال هنا مما يجوز الاعتياض عنه لكن هذا يخالف ما ياتى عن شرح الروض فى توجيه بطلان الحوالة المفيد امتناع الاعتياض عن راس المال (قوله المبيع فى الذمة) واقول لو اريد مطلق البيع لم يحتج لاستثناء الرؤية ايضا لانها إنما تشترط فى بيع المعينات لا فى الذمم والسلم بيع ما فى الذمم فتامله (قوله ويؤيده) فى التاييد نظر واضح لان تقديم صحة سلم الاعمى غاية ما يدل عليه عدم اشتراط الرؤية وأما دلالته على ان المصنف أراد هنا بالبيع بيع الموصوف فى الذمة حتى لا يحتاج للاستثناء فلا لصدقه مع إرادة بيع الاعيان مع استثناء الرؤية فتامل (قول المصنف أحدها تسليم رأس المال فى المجلس) فى الروض وشرحه هنا وإن أسلم اليه ماله فى ذمته أو صالح عن راس المال لم يصح لتعذر قبضه من نفسه فى الاولى ولعدم قبض راس المال فى المجلس فى الثانية وقضية ما ذكره فى الاولى حمل قوله اعنى شرح الروض فى باب الصلح ما نصه وبقى منها اى اقسام الصلح اشياء اخر منها السلم بان تجعل المدعى به راس مال سلم اه على ان المدعى به عين وقبضها حينئذ بمضى زمن يمكن فيه القبض فليتامل واما تخصيص ما هنا بغير لفظ الصلح فبعيد جدا بل لا وجه له فليتامل ثم ظاهر هذا الذى فى باب الصلح ان

نظير مامر الخ) يؤخذ منه أن من يجعل التخاير هناك بمنزلة التفرق يجعله هنا بمنزلته كذلك اه سم (قوله واشترط حلوله) اى بان يشرطه او يطلق اه سم (قوله فان فارقه) الى المتن فى النهاية و المغنى (قوله فان فارقه احدهما) زاد النهاية و المغنى او الزماه اه و ع ش او الزم احدهما اه (قوله بطل فيما الخ) عبارة النهاية و المغنى بطل العقد او قبل تسليم بعضه بطل فيما لم يقبض و فيما يقابله من المسلم فيه وصح فى الباقي بقسطه اه قال ع ش قوله م ربطل العقد اى سواء حصل القبض بعد ذلك فى المجلس ام لا اه (قوله و يثبت الخيار) عبارة العباب و يثبت الخيار للمسلم اليه لا للمسلم اه و لم يزد فى شرحه على التوجيه بتقصير المسلم بعدم إقباضه الجميع وعدم تقصير المسلم اليه اه سم عبارة ع ش قوله و يثبت الخيار ظاهره انه لكل من المسلم و المسلم اليه و هو خيار عيب فيكون فوريا لكن فى سم على حج ما نصه اى للمسلم اليه بخلاف المسلم لتقصيره بعدم إقباض الجميع اه اقول قول سم قريب و عليه فلو فسخ المسلم اليه ثم تنازعا فى قدر ما قبضه صدق لانه الغارم و ان اجاز و تنازعا فى قدر ما قبضه فينبغي تصدق المسلم اليه لان الاصل عدم قبضه لما يدعيه المسلم و ليس هذا اختلافا فى قدر رأس المال أو المسلم فيه لاتفاقهما على أن رأس المال كذا و إنما الخلاف فيما قبضه منه اه بجيرمى (قوله فى ذمتى) الظاهر انه محض تصوير اه سيد عمر عبارة ع ش ليس بقيد بل يكفى اسلمت اليك دينارا و يحمل على ما فى الذمة اه قول المتن (وسلم فى المجلس) اى قبل التخاير اه نهاية زاد المغنى فان تفرقا او تخايرا قبله بطل العقد اه اى خلافا للتحفة فى التخاير (قوله اى حل العقد وصح) غرضه به تبعا للمحلى التورك على المصنف فى تعبيره بالجواز لان الكلام فى الصحة و عدمها لا فى الجواز و عدمه اه ع ش (قوله من نقد البلد الذى مر الخ) و هو النقد الغالب فى البلد اه كردى (قوله فلا يحتاج لبيان نحو عدده) قد يوهم انه لا يحتاج لبيان و ليس كذلك كما هو ظاهر فلو قال غير عدده لكان اولى ثم رايت المحشى سم قال قوله فلا يحتاج لبيان عدده يتامل ما المراد بهذا الكلام فان ظاهره فى غاية الاشكال اه وكان لفظة نحو ساقطة من نسخته و إلا فهى فى اصل الشارح بخطه اه سيد عمر عبارة ع ش بعد ذكر ما مر عن سم ثم رايت كلام الشارح م ر الآتى و لو اسلم دراهم او دنانير فى الذمة حمل على غالب نقد البلد الخ و هو صريح فى انه لا بد من ذكر العدد و إن كان نقد البلد بصفة معلومة اه قول المتن (به) أى برأس المال اه ع ش (قوله المسلم اليه) مفعول احال (قوله فالحواله باطلة بكل تقدير) كذا فى النهاية و الاسنى و المغنى زاد الاخيران لتوقف صحتها على صحة الاعتياض عن المحال به و عليه و هى منتفية فى راس مال السلم اه و زاد الاخير و لان صحتها تستلزم صحة السلم بغير قبض حقيق اه (قوله فى الصورة الاولى) هى قوله لو احال المسلم به الخ و سياتى بيان الصورة الثانية قبيل قول المتن و يجوز (قوله و فى الصورة الاولى) الى قوله و فى الصورة الثانية فى النهاية و الى قول المتن و يجوز فى المغنى (قوله فى الصورة الاولى أن يقدره بعد قبضه (قوله ذكر) أى قول المصنف و قبضه المحال اه مغنى (قوله كذلك) اى مثل ما قبض فى المجلس فى عدم الجواز (قوله باذنه) اى باذن جديد فلا يكفى ما تضمنته الحوالة سم على منهج اه ع ش عبارة سم هنا قوله بعد قبضه باذنه

لفظ الصلح يغنى عن لفظ المسلم فهل هو كذلك (قوله نظير الخ) يؤخذ منه أن من يجعل التخاير هناك بمنزلة التفرق مطلقا يجعله بمنزلته كذلك (قوله و اشترط حلوله) اى بان يشرطه او يطلق (قوله و يثبت الخيار الخ) عبارة العباب و يثبت الخيار للمسلم اليه لا للمسلم اه و لم يزد فى شرحه على التوجيه بتقصير المسلم بعدم إقباضه الجميع و عدم تفصيل المسلم اليه اه (قوله فلا يحتاج لبيان نحو عدده) يتامل ما المراد بهذا الكلام فان ظاهره فى غاية الاشكال (قوله باطلة بكل تقدير) قال فى شرح الروض لتوقف صحتها على صحة الاعتياض عن المحال به و عليه و هى منتفية فى راس مال السلم (قوله الاولى) و سياتى بيان الصورة الثانية (قوله بعد قبضه باذنه) قضية ذلك انه لا بد من إذن جديد و انه لا يكفى الاذن الذى تضمنته الحوالة و كان وجهه ان اذن الحوالة إنما هو للحوالة و جهة المحتال لا لجهة المحيل ﴿ فرع ﴾ قال فى الروض و لو اسلم اليه ما فى ذمته او صالح عن راس المال لم يصح انتهى فلو قال اسلمت اليك العشرة التى فى ذمتك مثلا ثم قبضها منه و سلمها

المحال عليه

وسلمه فى المجلس صح بخلاف مالو أمره المسلم بالتسليم للمسلم اليه لأن الانسان فى إزالة ملكه لا يصير وكيلا لغيره لكن المسلم اليه حينئذ وكيل للمسلم فى القبض فيأخذه منه (٦) ثم يرده اليه كما تقرر ولا يصح قبضه من نفسه خلافا للقفال نعم لو أسلم وديعة للوديع جاز

من غير إقباض لأنها كانت ملكا له قبل السلم بخلاف ما ذكر (ولو قبضه) المسلم اليه (واودعه المسلم) وهما فى المجلس (جاز) ولو رده اليه قرضا او عن دين فقد تناقض فيه كلام الشيخين وغيرهما والمعتمد جوازه لأن تصرف أحد العاقدين مع الآخر لا يستدعى لزوم الملك ولو اعتقه المسلم اليه قبل قبضه او كان ممن يعتق عليه فان قبضه قبل التفرق بانت صحته ونفوذ العتق وإلا بان بطلانهما وفى الصورة الثانية ان تفرقا قبل القبض بطل لأن المعتبر هنا القبض الحقيقى والحوالة ليست كذلك ولهذا لا يكفى فيه الابراء او بعده وقد أذن المسلم اليه للمسلم فى التسليم للمحتال كان وكيلا عنه فى القبض فيصح لان القبض حينئذ وقع عن جهة المسلم (ويجوز كونه) اى راس المال (منفعة) كأسلمت اليك منفعة هذا او منفعة نفسى سنة او خدمتى شهرا أو تعليمى سورة كذا فى كذا كما يجوز جعلها ثمنا وغيره (وتقبض بقبض العين) الحاضرة ومضى زمن يمكن فيه الوصول للغائبة وتخليتها (فى المجلس) لأنه الممكن

فى قبضها فيه فاعتبار القبض الحقيقى محله إن امكن وزعم الاسنوى أن الحر لو سلم نفسه ثم أخرجها عن التسليم بطل لأنه   أنه لا يدخل تحت اليد مردود لتعذر إخراجه لنفسه كما فى الاجارة ويتجه فى راس المال انه لا يشترط فيه عدم عزة الوجود ويفرق بينه وبين المسلم فيه بأنه لا غرر هنا لأنه إن اقبضه فى المجلس صح وإلا فلا بخلافه ثم رأيتهم صرحوا بذلك (وإذا فسخ السلم) بسبب من أسباب الفسخ كانقطاع المسلم

قضية ذلك أنه لا بد من إذن جديد وأنه لا يكفى الاذن الذى تضمنته الحوالة وكان وجهه أن اذن الحوالة إنما هو للحوالة وجهة المحتال لا لجهة المحيل اه (قوله وسلمه له) اى سلم المحيل المحال به للمحتال وهو المسلم اليه (قوله امره) اى المحال عليه بعد الحوالة اه ع ش (قوله لان الانسان) وهو هنا المحال عليه و (قوله لغيره) وهو هنا المسلم (قوله فيأخذه منه) اى يأخذ المسلم المحال به من المسلم اليه (قوله كما تقرر) اى بقوله او من المحتاج الخ (قوله ولا يصح قبضه) من إضافة المصدر الى مفعوله اى قبض المسلم اليه ما تسلم من مدين المسلم بامره (قوله نعم لو أسلم وديعة الخ) يؤخذ منه تأييد ما رجحه من عدم اعتبار التسليم اه سيد عمر (قوله وديعة) ومثل الوديعة غيرها مما هو ملك للمسلم كالمعار والمستام والمؤجر وغير ذلك مما يفيده التعليل والمغصوب لمن يقدر على انتزاعه فان لم يقدر عليه المسلم ولا المسلم اليه فلا يجوز جعله راس مال سلم كما لا يجوز بيعه فلو اتفق ان من هو بيده رده على خلاف ما كان معتقدا فيه او اخذه منه من هو اقوى منه ودفعه لمالكه فسلمه فى المجلس لم يصح لان ما وقع باطلا لا ينقلب صحيحا اه ع ش (قوله لانها كانت الخ) وبهذا يفرق بين صحة السلم هنا وفساده فيما لو قال أسلمت اليك المائة التى فى ذمتك فان المائة ثم لا يملكها المسلم إلا بالقبض لان ما فى الذمة لا يملك إلا بذلك و (قوله قبل السلم) اى وهى لكونها فى يد المسلم اليه يكفى فى قبضها مضى زمن يمكن فيه الوصول اليها اه ع ش (قوله بخلاف ما ذكر) اى ما تسلمه المسلم اليه من مدين المسلم بامره قول المتن (واودعه) اى راس مال السلم فالهاء مفعول ثان قدمه لاتصاله بالعامل على المسلم الذى هو المفعول الاول لانه فاعل فى المعنى قول المتن (جاز) اى كل من عقد السلم والايداع و (قوله لان تصرف الخ) تعليل للجواز بالنسبة للايداع والرد اليه قرضا أو عن دين (قوله لا يستدعى الخ) أى لا يتوقف على لزوم الملك بل يصح قبل لزومه بخلافه مع الاجنبى اه بجيرمى (قوله ولو اعتقه) اى راس المال و (قوله فان قبضه) اى راس المال وهو العبد اه ع ش (قوله بانت صحته الخ) والفرق بين هذا وبين ما تقدم فى البيع حيث جعل الاعتاق قبضا ثم لا هنا انه لما كان المعتبر هنا القبض الحقيقى لم يكتف بالاعتاق لانه ليس قبضا حقيقيا بخلافه ثم فانه يكفى فيه القبض الحكمى اه ع ش (قوله وفى الصورة الثانية) وهى ان يحيل المسلم اليه ثالثا براس المال على المسلم وكان الاولى ذكره قبل قول المصنف ولو قبضه الخ اه كردى عبارة السيد عمر يظهر أن محله قبل قول المصنف ولو قبضه الخ لانه تتمة مسئلة الحوالة السابقة اه (قوله بطل) اى عقد السلم اليه ولو كان الرقيق يعتق على المسلم اليه اه مغنى (قوله لا يكفى فيه) اى فى القبض عن السلم اه كردى (قوله كان) اى المحتال (قوله عنه) اى عن المسلم اليه (قوله فيصح) اى العقد على خلاف ما مر فى إحالة المسلم اه كردى (قوله كاسلمت) الى قوله ويتجه فى المغنى والنهاية (قوله او منفعة نفسى) ولا يكفى اسلمت اليك منفعة عقار صفته لما يأتى من أن منفعة العقار لا تثبت فى الذمة اه ع ش (قوله وغيره) كاجرة وصداق اه مغنى قول المتن (بقبض العين الخ) لو تلفت قبل فراغ المدة ينبغى انفساخ السلم فيما يقابل الباقى فليحرر سم على منهج اه ع ش (قوله للغائبة) وإن كانت غائبة ببلد بعيد كما هو ظاهر فلو تفرقا قبل مضى زمن يمكن فيه الوصول اليها انفسخ العقد اه رشيدى (قوله وتخليتها) ان عطف على الوصول اقتضى انه لا تعتبر التخلية بالفعل والظاهر

له فهل يصح هذا السلم أو لا (قوله لأن تصرف أحد العاقدين الخ) فان قلت تقدم فى الربا أن التخاير قبل القبض بمنزلة التفرق قبله وإن تقابضا بعد التخاير فى المجلس كما قال شيخنا الشهاب الرملى انه المعتمد فهل تصرف أحد العاقدين مع الآخر كذلك بجامع أنه إلزام للعقد وإجازة منهما له فيكون اعتماد الجواز المذكور مبنيا على غير ما تقدم قلت الظاهر لا للفرق بين التخاير الصريح والضمنى (قوله وقد اذن) ظاهره انه لا بد من إذن جديد غير ما تضمنته الحوالة (قوله وتخليتها) ان عطف على الوصول اقتضى انه لا يعتبر التخلية بالفعل

أنه ليس كذلك كما يعلم مما تقدم فى مباحث القبض مع ما حررناه ثم وإن عطف على مضى لم يقتض ذلك بل
اعتبار التخلية بالفعل سم على حج والمراد تخليتها من امتعة غير المسلم اليه اه ع ش عبارة الرشيدى قوله
وتخليتها معطوف على مضى وشمل كلامه المنقول وغيره اه وعبارة المغنى ولو جعل راس المال عقارا غائبا
ومضى فى المجلس زمن يمكن فيه المضى اليه والتخلية صح لان القبض فيه بذلك وهو كذلك اه وهى كما ترى
صريحة فى العطف على المضى المعبر عنه فى الشرح والنهاية بالوصول قول المتن (فى المجلس) متعلق بكل من
مضى وتخليتها كما نبه عليه الشهاب الرملى سم اه رشيدى وهذا إنما يظهر إذا عطف قوله وتخليتها على المضى
واما إن عطف على الوصول فلا يصح تعلقه بتخليتها بل لا يظهر تعلقه بالتخلية مطلقا فانه يلزم عليه اشتراط
تفريغ العين الغائبة الغير المنقولة عن امتعة غير المشترى بالفعل فى المجلس وهو محال فتعين انه متعلق بالقبض
والمضى فقط (قوله لانه) اى ما ذكر من قبض العين الخ ومضى زمن الخ (قوله فى قبضها فيه) اى قبض
المنفعة فى المجلس (قوله بطل) اى عقد السلم (قوله بانه لا غرر الخ) ويفرق ايضا بان راس المال يجوز
الاستبدال عنه على المعتمد بخلاف المسلم فيه اه ع ش (قوله هنا) أى فى رأس المال وكذا ضمير اقبضه (قوله
صح) اى عقد السلم (قوله ثم) اى فى المسلم فيه (قوله بسبب) إلى قوله وظاهر فى النهاية والمغنى (قوله حق
ثالث) كان رهنه او كاتبه او باعه ولم يعد اليه فان عاد اليه بعد ذلك رده لانه كانه لم يزل ملكه عنه اه ع ش قول المتن
(استرده) اى ولا ارش له فى مقابلة العيب كالثمن فان المشترى ياخذه من البائع بلا ارش إذا فسخ عقد البيع
بعد تعييبه حيث كان العيب نقص صفة لا نقص عين فان كان كذلك رده مع الارش كما صرح به الشارح م ر
فى باب الخيار اه ع ش وصرح به الشارح أيضا هناك قول المتن (بعينه) اى ولو حجر على المسلم اليه اه ع ش
(قول المتن بعينه) وليس للمسلم اليه إبداله اه مغنى قال ع ش ظاهر قول الشارح م ر فى باب الخيار فله اى
للمشترى فيما إذا فسخ عقد البيع وبقى الثمن بحاله فى يد البائع الرجوع فى عينه الخ انه يخير بين ذلك وبين العدول
إلى بدله وظاهر قول المصنف هنا استرده بعينه انه يجبر على ذلك فان كان المراد ما ذكر من انه يتخير ثم ويجبر
هنا امكن ترجيحه بانه ثم لم يتسبب فى رجوعه له لانه فرض الكلام ثم فيما لو تلف المبيع تلفا ادى إلى فسخ
البيع وما هنا مفروض فيما لو فسخ هو العقد لسبب يقتضيه اه اقول ما قدمنا عن المغنى بل قول المتن وقيل
للمسلم اليه الخ قد يشير إلى انه لا فرق فيتخير هنا كما ثم فليراجع (قوله لم يتناوله) اى العقدين راس المال
(قوله اما إذا تلف الخ) محترز قول المصنف وراس المال باق (قوله فيرجع بمثل الخ) ولو اسلم دراهم او
دنانير فى الذمة حمل على غالب نقد البلد فان لم يكن غالب بين المراد بالنقد وإلا لم يصح كالثمن فى البيع او اسلم
عرضا وجب ذكر قدره وصفته نهاية ومغنى (قوله جميع ما مر الخ) ومنه يعلم ان المعتبر فى قيمة المتقوم
قيمته يوم التلف اه ع ش (قوله فى سلم حال) إلى قوله وبهذا يتبين فى المغنى وإلى قول المتن الثالث فى النهاية إلا
قوله نعم إلى المتن (قوله جزما فى المتقوم) كان الاولى تاخيره عن بيان المثلى كما فعل النهاية والمغنى لان الخلاف
فيه على الطريق الثانى ليس فى كفاية الرؤية عن معرفة القدر كما يقتضيه سياق كلامه بل فى كفايتها عن معرفة
القيمة (قوله الذى انضبطت الخ) قد يقال هذا الانضباط يتصور فى المثلى فلا يتجه هذه التفرقة ويجاب بان وجه

والظاهر أن ليس كذلك كما يعلم مما تقدم فى مباحث القبض مع ما حررناه ثم وإن عطف على مضى لم يقتض
ذلك بل باعتبار التخلية بالفعل (قول المصنف فى المجلس) متعلق ايضا بقوله ومضى زمن الخ ولذا عبر فى شرح
الروض بقوله ومضى زمن فى المجلس (قوله جزما فى المتقوم الخ) عبارة الاسنوى وهذا كله إذا كان مثليا
وعليه اقتصر المصنف فان كان متقوما وضبطت صفاته بالمعاينة ففى اشتراط معرفة قيمته طريقان منهم من
طرد القولين والاكثرون قطعوا بالصحة اه ومثلها عبارة الاذرعى وغيره وهذا اوضح من تقرير الشارح
فانه لم يبين أن محل الخلاف معرفة قيمته وحينئذ فيفارق المثلى بأن معرفة الاوصاف طريق لمعرفة القيمة
بخلاف رؤية المثلى ليست طريقا لمعرفة قدره (الذى انضبطت الخ) قد يقال هذا الانضباط يتصور فى المثلى فلا
تتجه هذه التفرقة ويجاب بان وجه هذه التفرقة ان معرفة اوصاف المتقوم طريق لمعرفة القيمة المعروفة

ويفرق على الاول بان الغرر فيه اقل منه فى المثلى و(فى الاظهر) فى المثلى كالثمن ولا اثر لاحتمال الجهل بالمرجوع به لو تلف كما لا اثر له ثم لان ذا اليد مصدق فى قدره لانه غارم ولو علماه قبل التفرق صح جزما ويوجه بان علة القول بالبطلان هنا لا ترجع لخلل فى العقد للعلم به تخمينا برؤيته بل فيما بعده وهو الجهل به عند الرجوع (٨) لو تلف وبالعلم به قبل التفرق زال ذلك المحذور وبهذا يتبين ان استشكاله بان ما وقع مجهولا لا ينقلب صحيحا بالمعرفة فى المجلس كبعتك بما باع به فلان فرسه فعلماه قبل التفرق غير ملاق لما نحن فيه لان البطلان هنا الخلل فى العقد وهو جهلهما به من كل وجه عنده فلم ينقلب صحيحا بعلمهما به فتامله (الثانى) من الشروط (كون المسلم فيه دينا) كما علم من حده السابق فالمراد بكونه شرطا انه لا بد منه الشامل للركن (فلو قال اسلمت اليك هذا الثوب) او دينارا فى ذمتى (فى) سكنى هذه سنة لم يصح بخلافه فى منفعة نفسه او قنه او دابته كما قاله الاسنوى والبلقينى وغيرهما ويوجه بان منفعة العقار لا تثبت فى الذمة بخلاف غيره كما يعلم مما ياتى فى الاجارة او فى (هذا العبد) فقبل (فليس بسلم) قطعا لاختلال ركنه وهو الدينية (ولا ينعقد بيعا فى الاظهر) عملا بالقاعدة الاغلبية من ترجيحهم مقتضى اللفظ ولفظ السلم يقتضى الدينية وقد يرجحون المعنى إذا قوى كجعلهم الهبة ذات ثواب معلوم بيعا نعم لو نوى بلفظ السلم البيع فهل يكون كناية فيه كما اقتضته قاعدة ما كان صريحا فى بابه لان هذا لم يجد نفاذا فى موضوعه فجاز كونه كناية الظاهر فى غيره او لا لان موضوعه ينافى التعيين فلم يصح استعماله فيه وما فى القاعدة محله فى غير ذلك كل محتمل والثانى اقرب إلى كلامهم ولا ينافيه ما يأتى أواخر الفرع من صحة نية الصرف بالسلم لانه لا تعيين ثم ينافى مقتضاه (ولو قال اشتريت منك ثوبا صفته كذا بهذه الدراهم) أو بدينار فى ذمتى (فقال بعتك انعقد بيعا) عملا بمقتضى اللفظ (وقيل) واطال المتاخرون فى الانتصار له (سلما) نظرا للمعنى فعلى الاول يجب

هذه التفرقة أن معرفة أوصاف المتقوم طريق لمعرفة القيمة المغرومة عند الرجوع ومعرفة أوصاف المثلى ليس طريقا لمعرفة قدره المغروم ثم انه لم يبين محترز قوله الذى انضبطت الخ ولعله انه يجرى فيه الخلاف فان قيل بل هو البطلان لعدم رؤية معتبرة قلت ممنوع لان الرؤية المعتبرة فى الصحة لا يكون معها انضباط اه سم وقوله ولعله الخ اقره ع ش (قوله ويفرق) اى بينه وبين المثلى (على الاول) اى على الطريق الجازم بالكفاية (قوله اقل منه الخ) يؤخذ وجهه من قوله الاتى ولا اثر الخ اه سم (قوله ولا اثر الخ) رد لشبهة مقابل الاظهر (قوله لو تلف اى راس المال (قوله ثم) اى لاحتمال الجهل فى الثمن (قوله لان ذا اليد) وهو المسلم اليه هنا اه مغنى (قوله ولو علماه) اى علم المسلم والمسلم اليه القدر او القيمة على الطريق الثانى اه مغنى (قوله القول بالبطلان) وهو مقابل الاظهر (قوله هنا) اى فيما لو راى العاقدان راس المال المثلى ولم يعرفا قدره (قوله للعلم به) اى براس المال علة للنفى (قوله بل فيما بعده) أى العقد عطف على قوله فى العقد (قوله وهو) أى الخلل الذى بعد العقد (قوله وبهذا) اى بما ذكر من ان البطلان عند القائل به ليس لخلل فى العقد الخ (قوله ان استشكاله) اى الجزم بالصحة فيما لو علما القدر قبل التفرق (قوله كبعتك بما باع الخ) اى فانه باطل (قوله غير ملاق) خبر قوله ان استشكاله (قوله لما نحن فيه) اى الجزم المذكور (قوله هنا) اى فيما لو قال بعتك بما باع الخ (قوله جهلهما به) اى بالثمن (قوله عنده) اى العقد (قوله كما علم من حده السابق الخ) عبارة المغنى لان لفظ السلم موضوع له فان قيل الدينية داخلة فى حقيقة السلم فكيف يصح جعلها شرطا اجيب بان الفقهاء قد يريدون بالشرط ما لا بد منه فيتناول حينئذ جزء الشىء (قوله من حده) اى السلم (قوله الشامل الخ) اى فلا يرد ان الشرط يكون خارجا عن المشروط وكان الاولى فيشمل الخ كما فى النهاية (قوله هذه) اى الدار (قوله نفسه الخ) اى المسلم اليه (قوله بخلاف غيره) اى وما هنا منه وقد يتوقف فى الفرق المذكور بان محل المنفعة فى غير العقار من نفسه وقنه ودابته معين والمعين بصفة كونه معينا لا يثبت فى الذمة فاى فرق بينه وبين العقار اللهم إلا ان يقال لما كان العقار لا يثبت فى الذمة اصلا لم يغتفر صحة ثبوت منفعته فى الذمة إذا كان مسلما فيه بخلاف غيره لما كان يثبت فى الذمة فى الجملة اغتفر ثبوت منفعته فى الذمة وبقولنا فى الجملة لا يرد الحر لانه بفرض كونه رقيقا يثبت فى الذمة فيصح السلم فى منفعته اه ع ش قول المتن (ولا ينعقد بيعا) وعليه فمتى وضع يده عليه ضمنه ضمان المغصوب ولا عبرة باذنه له فى قبضه لانه ليس إذنا شرعيا بل هو لاغ اه ع ش (قوله ولفظ السلم يقتضى الدينية) اى والدينية مع التعيين يتناقضان اه مغنى (قوله وقد يرجحون المعنى الخ) أى وليس المعنى هنا قويا حتى يرجح على اللفظ اه كردى (قوله ذات ثواب) حال من الهبة لانه بمعنى صاحبة اه رشيدى (قوله كما اقتضته) اى على طريق المفهوم المخالف (قوله قاعدة ما كان صريحا فى بابه) تمتها وجد نفاذا فى موضوعه لا يصير كناية فى غيره (قوله لان هذا الخ) علة للاقتضاء (قوله او لا) اى او لا يكون لفظ السلم كناية فى البيع (قوله لان موضوعه ينافى التعيين) هذا مسلم فى الموضوع الشرعى واما موضوعه لغة فلا ينافيه فلم لا يصح جعله كناية بالنظر إلى ملاحظته اه سيد عمر وقد يقال ان مقتضى إطلاقهم ان المنظور اليه إنما هو المعنى الشرعى قول المتن (انعقد بيعا) هل ينعقد البيع فى الذمة من الاعمى

عند الرجوع ومعرفة أوصاف المثلى ليس طريقا لمعرفة قدره المغروم ثم أنه لم يبين محترز قوله الذى انضبطت الخ ولعله انه يجرى فيه الخلاف فان قيل بل هو البطلان لعدم رؤية معتبرة قلت ممنوع لان الرؤية المعتبرة فى الصحة فلا يكون معها انضباط (قوله اقل منه فى المثلى) يؤخذ وجهه من قوله الاتى ولا اثر الخ (قوله هذه)

الظاهر نعم قياسا على السلم اه سيد عمر (قوله تعيين رأس المال) الأولى تعيين الثمن (قوله لاقبضه) أى قبض راس المال فى المجلس فلا يشترط (قوله ويثبت فيه) اى فى راس المال عطف كقوله ويجوز الخ على قوله يجب الخ (قوله ويجوز الاعتياض عنه) اى عن راس المال الذى فى الذمة اما المثمن نفسه فلا يجوز الاعتياض عنه اه ع ش عبارة سم واقره الرشيدى قوله ويجوز الاعتياض الخ هذا يخالف ماسيذكره فى اول فصل لا يصح ان يستبدل عن المسلم فيه بقوله ومثله المبيع فى الذمة وقد قال شيخنا الشهاب الرملى المعتمد عدم جواز الاعتياض وما فى شرح الروض محمول على المثمن اه أى والكلام هنا فى الثمن أيضا (قوله وعلى الثانى) أى انعقاده سلما (قوله ينعكس ذلك) الاشارة إلى الثلاثة الاخيرة فقط دون الاول اى يجب قبض راس المال فى المجلس ولا يثبت فيه الخيار ويمتنع الاعتياض عنه اه كردى (قوله وإلا) اى كان قال بعتك سلما مغنى او اشتريت منك الخ سلما كردي عبارة ع ش قوله وإلا كان سلما اى بان ذكر ذلك فى صلب العقد متمما للصيغة لا فى مجلسه ويشترط الفور بينه وبين ما تقدمه من الصيغة اه (قوله بيان الخ) دفع به مايرد على المتن من عدم صحة الحمل إذ الشرط الثالث بيان محل التسليم لا المذهب الخ (قوله فيه) أى محل التسليم (قوله حاصله) اى التفصيل (قوله سلما حالا) إلى قوله بلا آجرة فى المغنى إلا قوله اى عرفا كما هو واضح وإلى قول المتن ويشترط فى النهاية إلا ماذكر قول المتن (لايصلح للتسليم) اى بان كان خرابا او مخوفا اخذا مما سياتى من التسوية بين الخراب والخوف اه سم (قوله مؤجلا) بخلاف الحال والحاصل انه لم يصلح الموضع وجب البيان مطلقا وان صلح ولحمله مؤنة وجب البيان فى المؤجل دون الحال وبهذا يعلم احتياج كلام المحلى إلى التقييد م ر اه سم وقوله مطلقا أى حالا كان السلم أو موجلا وعلى كل للحمل مؤنة أو لا فهذه أربع صور يجب فيها البيان وكذا تحت قوله وان صلح الخ اربع صور يجب البيان فى صورة كون السلم مؤجلا وللحمل مؤنة دون الثلاث الباقية كون السلم حالا للحمل مؤنة او لا وكونه مؤجلا ولا مؤنة للحمل (قوله من الامكنة) بيان لما (قوله فى ذلك) اى فى محل التسليم وفى بمعنى اللام متعلق بيراد (قوله حال) اى مطلقا اه سم (قوله فان عينا غيره تعين) ظاهره ولو غير صالح وقرر شيخنا انه إذا عينا غير صالح بطل العقد حلبي وفى القليوبى على الجلال ومتى عينا غير صالح بطل العقد اه بجيرمى (قوله فان عينا غيره الخ) والثمن فى الذمة كالمسلم فيه والثمن المعين كالمبيع المعين وفى التتمة كل عوض اى من نحو اجرة وصداق وعوض خلع ملتزم فى الذمة اى غير مؤجل له حكم السلم الحال اى عين لتسليمه مكان جاز وتعين وإلا تعين موضع العقد مغنى وشرح الروض واقره سم (قوله بخلاف المبيع المعين) اى حيث يبطل بتعيين غير محل العقد للقبض ومنه ما تقدم من انه لو اشترى حطبا او نحوه وشرط على البائع إيصاله إلى بيت المشترى حيث يبطل العقد اه ع ش (قوله عن الصلاحية) بأن طرأ عليه خراب أخرجه عن صلاحية التسليم أو خوف على نحو نفس أو مال أو اختصاص اه سم عن الايعاب عبارة ع ش اى سواء كان ذلك بخراب أو خوف او غيرهما اه (قوله يعين اقرب محل

أى الدار (قوله ويجوز الاعتياض الخ) هذا يخالف ماسيذكره فى أول فصل لا يصح أن يستبدل عن المسلم فيه بقوله ومثله المبيع فى الذمة وقد قال شيخنا الشهاب الرملى المعتمد عدم جواز الاعتياض وما فى شرح الروض محمول على الثمن (قول المصنف لايصلح للتسليم) اى بان كان خرابا او مخوفا اخذا مما سياتى من التسوية بين الخراب والخوف (قوله مؤجلا) بخلاف الحال والحاصل انه ان لم يصلح الموضع وجب البيان مطلقا وان صلح وليس لحمله مؤنة لم يجب البيان مطلقا وان صلح ولحمله مؤنة وجب البيان فى المؤجل دون الحال وبهذا يعلم احتياج كلام المحلى للتقييد م ر (قوله حال) اى مطلقا (قوله فان عينا غيره تعين بخلاف المبيع المعين) قال الروض والثمن فى الذمة كالمسلم فيه والمعين كالمبيع اى المعين وفى التتمة كل عوض اى من نحو اجرة وصداق وعوض خلع ملتزم فى الذمة أى غير مؤجل له حكم السلم الحال قال فى شرحه ان عين لتسليمه مكان جاز وتعين وإلا تعين موضع العقد انتهى (قوله بخلاف المبيع المعين) ظاهره ان المعنى فلا يتعين لكن المفهوم من التعليل انه يبطل البيع بهذا الشرط (قوله ولو خرج المعين للتسليم عن الصلاحية فيه) عبارة

بلا اجرة على الاوجه لانه من تتمة التسليم (١٠) الواجب ولا خيار للمسلم ولا يجاب المسلم اليه لو طلب الفسخ ورد راس المال ولو لفك رهن

وخلاص ضامن على المعتمد والاسنوى والبلقينى هنا مافيه نظر ولو انهدمت دار عينت للرضاع المستاجر له ولم يتراضيا بمحل غيرها فسخ كما افتى به البلقينى ويفرق بينه وبين ما نحن فيه بان المدار هنا على ما يليق بحفظ المال ومؤنه والغالب استواء المحلة فيهما ومن ثم قالوا المراد بمحل العقد هنا محلته لا خصوص محله وقالوا لو قال تسلمه لى فى بلد كذا وهى غير كبيرة كبغداد كفى احضاره فى اولها وان بعد عن منزله او فى اى محل شئت منه صح ان لم تتسع وثم على حفظ الابدان وهو يختلف باختلاف الدور ومن ثم لو عين دارا للرضاع تعينت (ويصح) السلم مع التصريح بكونه (حالا) ان وجد المسلم فيه حينئذ والا تعين المؤجل (و) كونه (مؤجلا) اجماعا فيه وقياسا اولويا فى الحال لانه اقل غررا وانما تعين الاجل فى الكتابة لعدم قدرة القن عندها على شىء وكون البيع يغنى عنه سيما ان كان فى الذمة لا يقتضى منعه على ان العرف اطرد بالرخص فى مطلق السلم دون البيع (فان اطلق) العقد عن التصريح بهما فيه (انعقد حالا) كالثمن فى البيع (وقيل لا ينعقد) لان

الخ) بقي مالو تساوى المحلان هل يراعى جانب المسلم أو المسلم اليه فيه نظر والاقرب تخيير المسلم اليه لصدق كل من المحلين بكونه صالحا للتسليم من غير ترجيح لغيره عليه اهـ ع ش (قوله بلا اجرة) اى ياخذها المسلم فى الابعد او المسلم اليه فى الانقص والمراد اجرة الزيادة فى الابعد والنقص فى الاقرب سم على حج اهـ ع ش قوله المسلم اليه فى الانقص لعل الظاهر العكس (قوله ورد راس المال) عطف على الفسخ و(قوله فسخ) عبارة النهاية فله الفسخ اهـ اى يجوز لولى الرضيع فسخ الاجارة قال ع ش افاد انه لا ينفسخ بنفس الانهدام وعليه فلو لم يتراضيا عنهما اعرض عنهما حتى يصطلحا على شىء وقضيته ايضا أنه لا يشترط الفور فى الفسخ (قوله ومؤنه) عطف على قوله ما يليق اهـ رشيدى (قوله استواء المحلة) اى الناحية اهـ ع ش (قوله فيهما) اى ما يليق الخ والمؤن (قوله تسلمه) بصيغة المضارع من التسليم (قوله كبغداد) تمثيل للكبيرة فلا يكفى الاطلاق بل لابد من تعيين المحلة اهـ سيد عمر (قوله فى اولها) اى غير الكبيرة (قوله لم يتسع) عبارة المغنى ولو قال فى اى البلاد شئت فسد او فى اى مكان شئت من بلد كذا فان اتسع لم يجز والا جاز او ببلدى كذا فهل يفسد او يصح وينزل على تسليم النصف بكل بلد وجهان اصحهما كما قال الشاشى الاول قال فى المطلب والفرق بين تسليمه فى بلد كذا وتسليمه فى شهر كذا حيث لا يصح اختلاف الغرض فى الزمان دون المكان اهـ (قوله وثم) اى والمدار فى مسئلة الاستئجار للرضاع (قوله ومن ثم لو عينا الخ) قضيته ان نظيره لا ياتى هنا وفيه نظر يعلم مما سبق ويمكن الفرق بان الخوف على الابدان اقوى من الخوف على الاموال كما يدركه الانسان بالوجدان اهـ سم قول المتن (ويصح حالا) خلافا للائمة الثلاثة زيادى اهـ بجيرمى (قوله السلم مع التصريح) الى قوله وكالى أول الخ فى المغنى إلا قوله على أن العرف إلى المتن (قوله والا تعين المؤجل) أى تعين التصريح بالتأجيل والا بطل رشيدى وع ش (قوله اجماعا) اى باجماع الائمة اهـ ع ش (قوله فيه) اى فى المؤجل (قوله لانه) اى الحال (قوله لعدم قدرة الخ) اى والحلول ينافى ذلك اهـ مغنى (قوله وكون البيع يغنى عنه) اى عن السلم الحال إشارة إلى جواب من قال يستغنى بعقد البيع عن السلم الحال فيمتنع السلم الحال وحاصل الجواب ان هذا لا يقتضى منعه لانهما عقدان صحيحان فيتخير بينهما و (قوله على ان العرف) علاوة دالة على الاحتياج إلى السلم مع مساواته للبيع لكونه حالا أى أن العرف اطرد فيه بأرخص ثمن سواء كان حالا أو مؤجلا بخلاف البيع فهذا دليل واضح على عدم الاستغناء عنه اهـ كردى (قوله سيما ان كان فى الذمة) اى البيع بل قد يقال من اجاز البيع فى الذمة يلزمه جواز السلم الحال إذ لا فرق فى المعنى اهـ سم (قوله فان اطلق العقد الخ) اى وكان المسلم فيه موجودا وإلا لم يصح اهـ مغنى قول المتن (انعقد حالا) ولو الحقا به اجلا فى المجلس لحق ولو صرحا بالاجل فى العقد ثم اسقطاه فى المجلس سقط وصار حالا ولو حذفا فيه المفسد لم ينقلب العقد الفاسد صحيحا مغنى وسلطان (قوله فيه) اى فى السلم (قوله بمنع ذلك) اى قوله فالسكوت الخ (قوله كما هو واضح) الكاف

العباب ولو طرأ على موضع عين للتسليم خراب أى أخرجه عن صلاحيته للتسليم سلم فى اقرب موضع صالح له انتهى قال فى شرحه على الاقيس فى الروضة من اوجه ثلاثة ثم قال فى العباب او خوف اى او طرا خوف على نحو نفس او مال او اختصاص لم يلزم المستحق قبوله ولا غريمه نقله إلى غيره فله الفسخ او الصبر انتهى قال فى شرحه وقوله او خوف الخ هو ما قاله الروياني كالماوردي وهو احد الاوجه الثلاثة وقد علمت ان الاقيس منها تعين اقرب موضع صالح سواء اخرب المعين ام صار مخوفا فلا عذر للمصنف فيما فهمه من ان حكم الخراب غير حكم الخوف إذ لا يشهد له المعنى وهو واضح ولا النقل الذى جرى عليه فى الروضة لان كلامها صريح انه لا فرق واطال جدا فى بيان ذلك (قوله بلا اجرة) اى ياخذها المسلم فى الابعد او المسلم اليه فى الانقص والمراد اجرة الزيادة فى الابعد والنقص فى الانقص (قوله ومن ثم لو عينا دارا الخ) قضيته هذا ان نظيره لا يأتى هنا وفيه نظر يعلم مما سبق ويمكن الفرق بان الخوف على الابدان اقوى من الخوف على الاموال كما يدركه الانسان بالوجدان (قوله سيما إن كان فى الذمة) بل قد يقال من اجاز البيع فى الذمة يلزمه جواز السلم

العرف فيه التأجيل فالسكوت عنه يصيره كالتاجيل بمجهول ويرد بمنع ذلك كما هو واضح (ويشترط) فى المؤجل (العلم فيه بالاجل) للعاقدين او لعدلين غيرهما او لعدد التواتر ولو من كفار ولكون الاجل تابعا لم يضر جهل العاقدين به كما ياتى اما اذا لم يعلم فلا يصح

كالى الحصاد أو قدوم الحاج أو طلوع الشمس أو الشتاء ولم يرد وقتها المعين وكالى أول أو آخر رمضان لوقوعه
هذا ما نقلاه عن الأصحاب وإن أطال المتأخرون فى رده أو فى يوم كذا أو فى رمضان مثلا لأنه كله ج

فيه وفى نظائره كقوله كما هو ظاهر وكما لا يخفى بمعنى اللام أى لما هو واضح من الدليل اه ع ش (قوله أو طلوع الشمس) اى ظهور ضوئها ووجه عدم الصحة فيه ان الضوء قد يستره الغيم او غيره اه ع ش (قوله لوقوعه الخ) تعليل لعدم صحة الى اول رمضان او الى اخر رمضان على النشر المرتب اى لوقوع القول الاول على كل جزء من النصف الاول ووقوع الثانى على كل جزء من النصف الاخر (قوله هذا) اى عدم الصحة فى الصورتين الاخيرتين (ما نقلاه الخ) المعتمد الجواز ويحمل قوله الى اول رمضان على الجزء الاول من النصف الاول وقوله إلى آخر رمضان على الجزء الاخير من النصف الثانى نهاية و سم وع ش (او فى رمضان) الى قوله كذا قاله فى النهاية إلا قوله لا من حيث الوضع الى ومن ثم (قوله لانه) اى ماذكر من اليوم ورمضان وكذا ضمير من اجزائه (قوله كله) بالرفع على الابتداء او بالنصب على التاكيد (قوله وإنما جاز ذلك) اى قوله فى رمضان مثلا فى الطلاق بان قال لها انت طالق فى رمضان (قوله لانه لما قبل) اى الطلاق (قوله قبله بالعام) جواب لما اى قبل الطلاق التعليق بالعام (قوله ثم تعلق بأوله) أى ثم بعد الجواز تعلق الطلاق بأول رمضان (قوله لتعينه) أى الاول لما يأتى الخ وهو قوله بل لزمن مبهم منها (قوله منه) اى مما ياتى (قوله تعلقه باوله يقتضى الخ) الجملة مقول القول (قوله ولا من حيث العرف) كقوله الاتى بل من حيث الخ عطف على قوله لا من حيث الوضع اى ان تعيين الجزء الاول لوقوع الطلاق فيه ليس من جهة الوضع ولا من جهة العرف بل هو اى التعين بسبب صدق لفظ رمضان بالجزء الاول اه كردى (قوله انه حيث الخ) بيان للقاعدة وتذكير الضمير بتاويل الضابط وحيث للشرط بمعنى متى (قوله صدق) أى تحقق (قوله اسم الخ) أى مفهومه (قوله لو علق طلاقها قبل موته) بان قال لها انت طالق قبل موتى وكان الاولى بقبل موته (قوله حالا) اى عقب التعليق (قوله او بتكليمها الخ) عطف على قوله قبل موته (قوله لذلك) اى لصدق الاسم (قوله ولم يتقيد) اى التكليم (باوله) اى يوم الجمعة حتى لا يقع بالتكليم فى الاثناء (قوله بنحو العيد) كجمادى وربيع ونفر الحج (قوله على ازمنته) اى على اجزاء مدلوله (قوله بل لزمن مبهم منها) فيه نظر يعلم مما ياتى عن سم انفا (قوله وقضيته) اى قول ابن الرفعة بل لزمن مبهم منها (قوله على الخلاف فيهما) أى على القول بالفرق بينهما بان الاول موضوع للماهية مع قيد الوحدة الشائعة والثانى موضوع لها بلا قيد وهو المختار وذهب الامدى وابن الحاجب الى انه لا فرق بينهما وانهما موضوعان للماهية مع قيد الوحدة الشائعة (قوله مامر من قبله بالعام الخ) اى قبل الطلاق التعليق بالعام (ولم يقبله به) اى لم يقبل السلم التاجيل بالعام اه كردى (قوله الذى الخ) نعت لما مر (قوله انه الخ) اى دلالة الظرف على ازمنته (لوضعه) اى الظرف (لكل فرد فرد) اى جزء جزء (قوله من ذلك) اى من مقتضى تعبير ابن الرفعة أن دلالة الظرف من دلالة النكرة ومقتضى مامر أنه من دلالة العام (قوله كما علم الخ) ولان العام ما استغرق الصالح له من الافراد لا من الاجزاء فوضعه بالعموم تجوز وكان علاقته انه شبه الاجزاء بالجزئيات واطلق عليها اسمها اه ع ش (قوله ولو كان عاما الخ) لا يخفى على عارف انه يتعين تاويل تعبيرهم بالعموم على ان المراد الصدق بكل جزء وإلا فاليوم مثلا موضوع للقدر المخصوص من الزمان لا لكل جزء منه كما هو معلوم لكنه يتضمن كل جزء والحكم المنسوب اليه صادق مع تعلقه بجملته وبكل جزء منه فليتامل اه سم وقوله لا لكل جزء الخ اى كما يقتضيه مامر اى ولا لجزء مبهم منه كما يقتضيه

الحال إذ لا فرق فى المعنى (قوله هذا ما نقلاه) المعتمد الصحة (قوله من قبله) أى من قولنا قبله (قوله ولو كان عاما الخ) لا يخفى على عارف انه يتعين تاويل تعبيرهم بالعموم هنا على ان المراد الصدق بكل جزء وإلا فاليوم مثلا موضوع للقدر المخصوص من الزمان لا لكل جزء منه كما هو معلوم لكنه يتضمن كل جزء والحكم المنسوب اليه

حيز دلالة النكرة او المطلق على الخلاف فيهما وقضية مامر من قبله بالعام ولم يقبله به الذى عبر به اسمعيل الحضر
وغيرهما أنه من حيز دلالة العام المقتضية لوضعه لكل فرد فرد من أفراده فان قلت فما الحق من ذلك قلت الحق
للمصنف لا من حيث الوضع ولو كان عاما لكانت دلالته على الاول من حيث الوضع لما تقرر فى و

زعم انه لا جامع بين الحل والعقد حتى يستشكل هذا بهذا (فان عين شهور العرب أو الفرس أو الروم جاز) لانها معلومة مضبوطة وكذا النيروز والمهرجان وفصح النصارى (وان اطلق) الشهر (حمل على الهلالى) وان اطرد عرفهم بخلافه لانه عرف الشرع هذا ان عقدا اوله (فان انكسر شهر) بان عقدا اثناءه والتاجيل بالشهور (حسب الباقى) بعد الاول المنكسر (بالاهلة وتمم الاول ثلاثين) مما بعدها ولا يلغى المنكسر لئلا يتاخر ابتداء الاجل عن العقد نعم لو عقدا فى يوم او ليلة اخر الشهر اكتفى بالاشهر بعده بالاهلة وان نقص بعضها ولا يتمم الاول مما بعدها لانها مضت عربية كوامل هذا ان نقص الشهر الاخير والا لم يشترط انسلاخه بل يتمم منه المنكسر ثلاثين يوما لتعذر اعتبار الهلال فيه حينئذ (والاصح صحة تاجيله بالعيد وجمادى) وشهر ربيع والنفر (ويحمل على الاول) فيحل باول جزء منه لتحقق الاسم به ومن ثم لو كان العقد بعد الاول وقبل الثانى حمل عليه لتعينه

(فصل) فى بقية الشروط السبعة وقدم منها اربعة الثلاثة التى فى المتن وحلول راس المال والخامس القدرة على تسليمه فحينئذ (يشترط كون المسلم فيه

كلام ابن الرفعة (قوله قول ابن العماد عما تقرر الخ) اى عن جهته تحقيرا له (قوله من الفرق) اى بين الطلاق والسلم (قوله انه ليس بشيء) مقول القول (قوله زعم) اى ابن العماد (قوله بين الحل والعقد) اى الطلاق والسلم (قوله هذا بهذا) اى السلم بالطلاق (قوله لانها معلومة) الى الفصل فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وان اطرد الى لانه (قوله وكذا النيروز والمهرجان) النيروز نزول الشمس برج الميزان والمهرجان بكسر الميم وقت نزولها برج الحمل كذا فى المغنى والنهاية ثم ذكر فى المغنى بعد اسطر اول الحمل ثم قال وربما جعل النيروز انتهى وهذا هو المشهور وما افاده اولا كصاحب النهاية لا يخلو عن غرابة اه سيد عمر عبارة الكردى وهما يطلقان على الوقتين اللذين تنتهى الشمس فيهما الى اول برجى الحمل والميزان اه وعبارة ع ش قال فى المصباح وفى بعض التواريخ كان المهرجان يوافق اول الشتاء ثم تقدم عنه حتى صار ينزل فى اول الميزان اه وهو مخالف لقول الشارح م ر وقت نزولها برج الحمل اه (قوله وفصح النصارى) بكسر الفاء عندهم (قوله على الهلال) وهو ما بين الهلال نهاية ومغنى (قوله هذا) اى حمل المطلق على الهلالى (قوله ان عقدا) اى العاقدان (قوله والتاجيل بالشهور) جملة حالية (قوله ولا يلغى المنكسر) اى الشهر الذى وقع العقد فى اثنائه والمراد بالغائه ان لا تحسب بقيته من المدة (قوله نعم الخ) استدراك على قوله ولا يلغى المنكسر اه بجيرمى (قوله لو عقدا فى يوم الخ) حاصله ان العقد اذا وقع فى اليوم او الليلة الاخيرين يعتبر ما عدا الشهر الاخير هلاليا وكذا الاخير ان نقص وفى هذا يلغى المنكسر ويتاخر ابتداء الاجل عن العقد وكان وجه ذلك عدم فائدة اعتبار المنكسر لو اعتبرنا قدره من اخر يوم من اخر الاشهر لان كونه ناقصا لا يعلم الا بعد مضى ذلك اليوم جميعه فقبل مضيه لا يمكن الحكم بالحلول وبعد مضيه لا فائدة للحكم بحلوله قبل تمامه وايضا يلزم من اعتبار قدره من اليوم التاسع والعشرين من اخر الاشهر الذى هل ناقصا اعتبار الشهر العددى تسعة وعشرين يوما وهو خلاف المقرر فى نظائر هذا المحل ومن اعتبار قدره من اول الشهر الداخل بجعل الشهر الاخر ثلاثين نظرا للعدد لزوم زيادة فى الاجل على الاشهر العربية الشرعية التى هى الهلالية ومن ثم اذا لم ينقص الاخر بان كان ثلاثين تاما اعتبرنا قدر المنكسر من اليوم الثلاثين منه لعدم لزوم زيادة على الاشهر العربية وعدم اعتبار الشهر العددى تسعة وعشرين فتدبر اه بصرى (قوله لانها مضت الخ) فلو عقدا فى اليوم الاخير من صفر واجل بثلاثة اشهر مثلا فنقص الربيعان وجمادى الاولى حل بمضيها ولم يتوقف على تكميل العدد بشيء من جمادى الاخرى اه كردى (قوله هذا ان نقص الخ) اى الاكتفاء بالاهلة بعد يوم العقد اه ع ش (قوله والا لم يشترط انسلاخه) حتى لو كان العقد فى وقت الزوال من يوم اخر الشهر حل الدين بوقت الزوال من يوم الثلاثين من الشهر الاخير اه كردى و ع ش (قوله منه) اى من الشهر الاخير (قوله لتعذر الخ) ووجه ان اعتبار الهلال فى الشهر الاخير حين اذ كان كاملا يؤدى الى الغاء المنكسر المؤدى الى تاخر ابتداء الاجل عن العقد فان قلت ان هذا الوجه يجرى ايضا فيما اذا كان الشهر ناقصا فلم يتمم منه المنكسر ثلاثين يوما اقول قدمر جوابه عن البصرى (قوله حينئذ) عبارة شرح الروض بدل حينئذ دون البقية اه سم (قوله والنفر) اى نفر الحج (قوله بعد الاول) لعل المراد بالبعدية فى الربعين وجماد بين ان العقد وقع فى اثناء ربيع الاول او جمادى الاولى وقال الى ربيع او جمادى فيحمل على اول الثانى والا فلا يتصور حمله على اول ربيع الثانى اذا ورد العقد بعد انسلاخ الاول فليتامل اه ع ش وهو ظاهر

(فصل) فى بقية الشروط (قوله فى بقية الشروط) الى قوله واما اذا وجده فى النهاية الا قوله واتلفه الى المتن وكذا فى المغنى الا قوله فى كله الى المتن (قوله وحلول راس المال) ومر هو بعد قول المصنف احدها تسليم راس المال فى المجلس كردى و ع ش (قوله على تسليمه) اى المسلم فيه فقوله فحينئذ الخ من تفريع الشيء على

صادق مع تعلقه بجملته وبكل جزء منه فليتامل (قوله حينئذ) عبارة شرح الروض بدل حينئذ دون البقية

(فصل) (قول المصنف مقدورا على تسليمه الخ) اى ولو بان يكون موجودا عند المسلم اليه فقط اذا كان

نفسه قول المتن (مقدورا على تسليمه الخ) ولو بأن يكون موجودا عند المسلم اليه فقط إذا كان السلم حالا على ماسياتى عن صاحب الاستقصاء فى قوله ولا يصح فيما ندر وجوده بما فيه اه سم قول المتن (على تسليمه) ويأتى فى تعبيره بالتسليم مامر فى البيع اه نهاية ويفيده ايضا قول الشارح وصرح بهذا مع دخوله الخ قال ع ش قوله مامر الخ اى من أن قدرة المشترى على التسليم كافية كمن اشترى مغصوبا يقدر على انتزاعه وقد يفرق بين ماهنا وبين البيع بان البيع لما ورد على شىء بعينه اكتفى بقدرة المشترى على انتزاعه بخلاف ماهنا فان السلم إنما ورد على مافى الذمة فلا بد من قدرة المسلم اليه على اقباضه لكن قال سم على حجر ان المسلم اليه لو ملك قدر المسلم فيه فغصبه منه غاصب فقال للمسلم القادر على تخليصه تسلمه عن حقك فتسلمه فالظاهر الاجزاء فهذا تسلم اجزأ فى السلم فتامل اه ع ش اى فهذا صريح فى عدم الفرق (قوله من غير مشقة كبيرة) اى بالنسبة لغالب الناس فى تحصيله إلى موضع وجوب التسليم اه ع ش وفى البجيرمى عن الشوبرى والمراد مشقة لا تحتمل عادة فيما يظهر اه (قوله وكذا الوظن الخ) اى فانه لا يصح وعليه فلو تبين انه كثير فى نفس الامر فهل يتبين صحة العقد اكتفاء بما فى نفس الامر اولا نظرا لفقد الشرط ظاهرا فيه نظر وقضية قولهم العبرة فى شروط البيع بما فى نفس الامر الاول اه ع ش أقول وقضية قولهم ماوقع فاسدا لا ينقلب صحيحا الثانى فليراجع (قوله من الباكورة) هى اول الفاكهة اه مغنى وفى البجيرمى هى الثمرة عند الابتداء وعند النفاد اى الانتهاء راجع الانوار شوبرى وفى المصباح والزيادى هى اول مايدرك منها اه (قوله وصرح بهذا) اى بالشرط الخامس (قوله فى قوله مع شروط الخ) اى المذكور اول الباب (قوله ليترتب الخ) هذا وان نفع فى مجرد تصريحه بهذا الشرط إلا أنه لا ينفع فى قول الشارح م ر فيما سبق سبعة وقوله وليبين الخ فيه ان البيع لا ينحصر فى بيع المعين كما مرت الاشارة اليه والحاصل انه لم يحصل جواب عن عد هذا شرطا زائدا عن شروط البيع اه رشيدى (قوله المفترقين) اى البيع والسلم كردى وع ش (قوله فيها) اى فى القدرة كردى ولعل الاولى اى فى محل القدرة والتأنيث باعتبار المضاف اليه (قوله فان بيع المعين الخ) فيه ان البيع فى الذمة كالسلم يعتبر فيه القدرة تارة عند العقد وتارة عند الحلول فاستوى السلم والبيع فى الجملة وملاحظة بيع المعين دون غيره والحكم بالافتراق بينه وبين السلم بما لا حاجة اليه اه سم (قوله تعتبر) اى القدرة و (قوله مطلقا) لمجرد التاكيد إذ بيع المعين لا يدخله اجل وعبارته توهم انه يصح حالا ومؤجلا وليس كذلك فلعل مراده انه ليس له إلا هذه الحالة وهى كونه حالا او المراد سواء كان ثمنه حالا او مؤجلا لكن هذا بعيد عن السياق فلو اسقط مطلقا لكان اولى اه ع ش (قوله وهنا) اى فى السلم (قوله هذا) اى العقد يعنى اقتران القدرة به و (قوله الحلول) اى وجود القدرة عنده (قوله إلى محل التسليم) خرج به ماعداه ولو دون مسافة القصر منه وكان الفرق بينه وبين ما ياتى انه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء اه بصرى قول المتن (للبيع) اى ونحوه من المعاملات

السلم حالا على ماسيأتى عن صاحب الاستقصا فى قوله ولا يصح فيما ندر وجوده بما فيه (قوله وليبين به محل القدرة المفترقين فيها الخ) هكذا ذكر ذلك ايضا شيخ الاسلام ويرد عليه انه آل الحال إلى عدم افتراق البيع والسلم فى ذلك لأن البيع فى الذمة يشترط فيه القدرة عند وجوب التسليم وهو تارة بالعقد وتارة يتأخر عنه كما ان السلم كذلك فاستوى السلم والبيع فى الجملة فى ذلك وملاحظة بيع المعين دون غيره والحكم بالافتراق بين السلم وبينه بما لا حاجة اليه إلا أن يقال بيع المعين هو المتبادر لانه الغالب فاتجهت ملاحظته دون غيره ولا يخفى عليك ما فيه لا يقال هما مفترقان من جهة انه يكفى التسلم فى البيع دون السلم لتعلقه بالذمة لانا نقول اما أولا فالفرق لم يقع بحيثية التسليم أصلا بل بوقته كما لا يخفى من العبارة فحاصل الفرق أن القدرة معتبرة عند العقد فى البيع واما فى السلم فقد تعتبر عند العقد وقد تعتبر عند الحلول واما ثانيا فالبيع فى الذمة يساوى السلم فى تعلق كل بما فى الذمة فلا أثر لهذا الفرق وأما ثالثا فلا نسلم هذا الفرق لأن المسلم اليه لو ملك قدر المسلم فيه فغصبه منه غاصب فقال للمسلم القادر على تخليصه تسلمه عن حقك فتسلمه فالظاهر الاجزاء فهذا تسلم

من زيادة كثير اوبرد بان الاعتياد يفهمه (والا) يعتد نقله للبيع بان نقل له نادرا اولم ينقل اصلا او نقل لنحو هدية (فلا) يصح السلم فيه اذ لا قدرة عليه (ولو اسلم فيما يعم) وجوده (فانقطع) كله او بعضه لجائحة افسدته وان وجد ببلد اخر لكن ان كان يفسد بالنقل اولا يوجد الا عند من لا يبيعه او كان ذلك البلد على مسافة القصر من بلد التسليم (فى محله) بكسر الحاء اى وقت حلوله وكذا بعده وان كان التاخير لمطله (لم ينفسخ فى الاظهر) كما اذا افلس المشترى بالثمن وليس هذا كتلف المبيع قبل القبض لان ذلك فى معين وهذا فيما فى الذمة (فيتخير المسلم) وان قال له المسلم اليه خذ راس مالك (بين فسخه) فى كله لا بعضه المنقطع فقط وان قبض ما عداه واتلفه فاذا فسخ لزمه بدله ورجع براس ماله (والصبر حتى يوجد) فيطالب به وخياره على التراخى فله الفسخ وان اجاز واسقط حقه منه (ولو علم قبل المحل) بكسر الحاء (انقطاعه عنده فلا خيار له قبله) ولا ينفسخ بنفسه حينئذ (فى الاصح) فيهما لان وقت وجوب التسليم لم يدخل اما اذا وجد عند من لا يبيعه الا باكثر من ثمن مثله فيلزمه تحصيله بذلك

اه مغنى (قوله من زيادة كثيرا) أى بعد قوله ان اعتيد نقله اه ع ش (قوله بان الاعتياد الخ) قد يمنع لكن الظاهر ان المتبادر من الاعتياد الكثرة وان لم تلزمه اه سم واقره ع ش والسيد عمر المتن (والا فلا) اى وان كان البلد الموجود فيه دون مسافة القصر كما هو قضية السياق ولا يعارضه مفهوم قوله الاتى او كان ذلك البلد على مسافة القصر لان ذلك فيما عرض انقطاعه كما هو صريح التصوير وكلامه هنا فى المنقطع من محل التسليم وقت وجوبه فلا يصح السلم فيه وان كان بمحل قريب حيث لم يعتد نقله للبيع مر اه سم وفى النهاية والمغنى ما يوافقه (قوله لنحو هدية) أى ما لم يعتد المهدى اليه بيعها والا فتكون كالمنقول للبيع وبقى ما لو كان المسلم اليه هو المهدى اليه هل يصح ايضا فيه نظر والاقرب عدم الصحة لانه لا يتقاعد عما لو اسلم فى لحم الصيد الذى يعز وجوده لمن عنده وقد قالوا فيه بعدم الصحة على المعتمد وعما لو اسلم الى كافر فى عبد مسلم فانه لا يصح ولو كان عنده عبد كافر واسلم لندرة ملكه لهم اللهم الا ان يقال لما اعتيد نقله للمهدى اليه كثيرا وهو المسلم اليه صيره بمنزلة الموجود وقت وجوب التسليم اه ع ش وهذا الاخير اى الصحة اقرب لما ذكره قول المتن (فانقطع) وفى معنى انقطاعه لو غاب المسلم اليه وتعذر الوصول الى الوفاء مع وجود المسلم فيه نهاية وسم ويأتى عن المغنى مثله بزيادة قال ع ش قوله مر وتعذر الوصول اى بان لم يكن له مال فى البلد او كان وشق الوصول اليه بان لم يكن ثم قاض او كان وامتنع من البيع عليه اما مطلقا او امتنع الا برشوة وان قلت اه (قوله من لا يبيعه) اى مطلقا اه سم عبارة الكردى بخلاف ما لو كان يبيعه بثمن غال فيجب تحصيله اه وهذا على مختار الشارح الاتى والاول على مختار النهاية والمغنى كما يأتى (قوله على مسافة القصر) يفهم انه لو كان على ما دون مسافة القصر فلا خيار اه سم (قوله وكذا بعده) قد يشمله ما قبله اه سم اى اذ الظاهر أن المراد بمحله ما بعد تمام الاجل (قوله لمطله) اى مدافعة المسلم اليه المسلم اه كردى قول المتن (فى الاظهر) ويجرى الخلاف اذا قصر المسلم اليه فى الدفع حتى انقطع او حل الاجل بموت المسلم اليه قبل وجود المسلم فيه او تاخر التسليم لغيبة احد العاقدين ثم حضر بعد انقطاعه اه مغنى وفى ع ش عن عميرة مثله (قوله وان قال له المسلم اليه الخ) اى فلا يجبر على قبول راس المال بل هو على خياره بين الصبر والفسخ اه ع ش (قوله لا بعضه المنقطع) أى قهرا أما اذا تراضيا على ذلك فيجوز أخذا مما تقدم فيما لو باع عبدين وظهر عيب احدهما اه ع ش (قوله بدله) اى بدل ما اتلفه من المثل او القيمة قول المتن (حتى يوجد) اى ولو فى العام القابل مثلا اه ع ش (قوله بنفسه) اى الانقطاع اه ع ش (قوله فيهما) اى فى عدم الخيار وعدم الانفساخ اه مغنى (قوله اما اذا وجد عند من لا يبيعه) قال فى الايعاب كالروض وغيره فيما دون مرحلتين قال فى شرحه وخرج بما دون مرحلتين المرحلتان فاكثر فلا يلزمه التحصيل منه لما فيه من المشقة العظيمة نعم قياس ما مر تخيير المسلم وان خياره على الفور اه وقضية كلامه هنا خلافه اه سم (قوله فيلزمه تحصيله) خالفه النهاية والمغنى فقالا لو وجده يباع بثمن غال اى ولم يزد على ثمن مثله وجب تحصيله وهذا هو

أجزاء فى السلم (قوله بان الاعتياد يفهمه) قد يمنع لكن الظاهر أن المتبادر من الاعتياد الكثرة وان لم تلزمه (قول المصنف والا فلا) اى وان كان البلد الموجود فيه دون مسافة القصر كما هو قضية السياق ولا يعارضه مفهوم قوله الاتى او كان ذلك البلد على مسافة القصر لان ذلك فيما عرض انقطاعه كما هو صريح التصوير وكلامه هنا فى المنقطع فى محل التسليم وقت وجوبه فلا يصح السلم فيه وان كان موجودا بمحل قريب حيث لم يعتد نقله للبيع مر (قول المصنف فانقطع) وفى معنى انقطاعه ما لو غاب المسلم اليه وتعذر الوصول الى الوفاء مع وجود المسلم فيه مر (قوله من لا يبيعه) اى مطلقا (قوله على مسافة القصر) يفهم أنه لو كان على ما دون مسافة القصر فلا خيار (قوله وكذا بعده) قد يشمله ما قبله (قوله اما اذا وجد عند من لا يبيعه الخ) قال فى العباب كالروض وغيره فيما دون مرحلتين قال فى شرحه وخرج بما دون مرحلتين المرحلتان فاكثر فلا يلزمه التحصيل من ذلك لما فيه من المشقة العظيمة نعم قياس ما مر تخيير المسلم وان خياره على الفور اه وقضية كلامه هنا خلاف ذلك (قوله فيلزمه تحصيله) وبالاولى اذا باعه بثمن مثله فاقل واعلم ان

و فارق الغاصب بانه التزم التحصيل بالعقد باختياره و قبض البدل فالزيادة فی مقابلة ما حصل له من نماء ما قبضه بخلا
عقد وضع للربح فلزم المسلم اليه تحصيله هذا الغرض الموضوع له العقد و إلا لانتفت (۱۵) فائدته و الغص

مراد الروضة بقولها وجب تحصيله و ان غلا سعره لان المراد انه يباع با كثر من ثمن مثله لان الشارع جعل الموجود با كثر من قيمته كالمعدوم كما فی الرقبة و ماء الطهارة و ايضا فالغاصب لا يكلف ذلك ايضا على الاصح فهنا اولی و فرق بعضهم بين الغصب و ماهنا بما لا يجدی اه قال ع ش قوله و لم يزد على ثمن مثله ظاهره و ان قلت الزيادة و ينبغی خلافه فيما لو كان قدرا يتغابن به و قوله كما فی الرقبة ای الواجبة فی الكفارة و قوله و فرق بعضهم مراده حج اه (قوله و فارق) ای المسلم اليه (قوله و قبض البدل) ای راس المال (قوله التقدير) الی قول المتن و يشترط فی النهاية إلا قوله فان فرض فهو يسير (قوله فيه) ای فی المسلم فيه قول المتن (معلوم القدر) ای للعاقدين و لو اجمالا كمعرفة الاعمى الاوصاف بالسماع و لعدلين و لا بد من معرفتهما الصفات بالتعيين لان الفرض منهما الرجوع اليهما عند التنازع و لا تحصل تلك الفائدة الا بمعرفتهما تفصيلا كذا قاله فی القوت و هو حسن متعين اه ع ش (قوله كبسط) بضمتين جمع بساط بكسر الباء ككتب و كتاب اه بجيرمی (قوله ما ليس فيه) و هو الذرع و العد (بما فيه) و هو الكيل و الوزن و الباء بمعنی على (قوله كجوز و ما جرمه الخ) و فی الربا جعلوا ما يعد الكيل فيه ضابطا ما كان قدر التمر فاقل فانظر الفرق بينهما و قد يقال لما كان الغالب على الربا التعبد احتيط له فقدر ما لم يعهد كيله فی زمنه صلی الله عليه و سلم بالتمر لكونه كان مكيلا فی زمنه عليه الصلاة و السلام على ما مر بخلاف السلم اه ع ش (قوله و فارق الخ) جواب سؤال عبارة المغنی فان قيل لم لا يتعين ه ای فی المكيل الكيل و فی الموزون الوزن كما فی باب الربا اجيب بان المقصود هنا معرفة القدر و ثم المماثلة بعادة عهده صلی الله عليه و سلم اه (قوله بنحو الماء) ای حيث علم مقدار ما يغوص فيه من الظروف المشتملة على قدر معلوم من الوزن فيجوز القبض به هنا و من نحو الماء الادهان المائعة كالزيت اه ع ش (قوله اما ما لا يعد) الی قوله فان فرض فی المغنی (قوله اما ما لا يعد ضابطا الخ) من هذا يعلم صحة السلم فی النورة المتفتتة كيلا و وزنا بانها بفرض انها موزونة فالموزون يصح السلم فيه اذا عد الكيل ضابطا فيه بان لا يعظم خطره اذ لم يخرجوا عن هذا الضابط الا ما عظم خطره ككفتات المسك و العنبر على ما فيه و ظاهر عدم صحة قياس النورة على مثل المسك و العنبر على ان صاحب العباب صرح بصحة السلم فيها كيلا و وزنا فتنبه له اه رشيدی (قوله كفتات) بضم الفاء كما فی المصباح اه ع ش (قوله عند العقد) ای فلا يشترط ذكر الوزن فی العقد اه سم (قوله من وزنه حينئذ) ای حين الاستيفاء (قوله يحمل الخ) زاد النهاية بل لعل كلامه مفروض فی ارادة منع السلم فيه كيلا اه قال ع ش قوله منع السلم فيه ای فيما ذكر و هو النقدان فهو قصر اضافی قصد به الاحتراز عن الكيل لا تعين الوزن اه و عبارة المغنی و استثنی الجرجانی و غيره النقدين ايضا فلا يسلم فيهما الا بالوزن و ينبغی ان يكون الحكم كذلك فی كل ما فيه خطر فی التفاوت بين الكيل و الوزن كما قاله ابن يونس اه (قوله ثوب) عبارة المغنی عقب قول المتن كذا او فی ثوب مثلا صفته كذا و وزنه كذا و ذرعه كذا اه و هی احسن قول المتن (او صاع حنطة) ای مثلا مغنی و ع ش (قوله قيل الخ) اقره المغنی (قوله الصاع اسم للوزن) ای الموزون الذی هو خمسة ارطال و ثلث فشرط الوزن فيه تحصيل للحاصل اه كردی (قوله كيلا) ای على ان كيلها كذا اه كردی (قوله كما دل عليه كلامهم) حيث قالوا الصاع قدحان بالمصری (قوله ضبطا عاما) ای جاريا فی جميع الاقطار ای بخلاف ضبطه بالكيل كالقدح المصری مثلا قول المتن (فی البطيخ) بكسر الباء (و الباذنجان) بفتح المعجمة و كسرها (و القثاء) بالمثلثة و المد نهاية و مغنی

الشيخين عبرا بانهم لو كانوا يبيعونه بثمن غال وجب تحصيله و قضيته وجوب تحصيله و ان زاد على ثمن مثله و اخذ به الزركشی و فرق بين السلم و الغصب بما ذكره الشارح و قال الاسنوی المراد بالغلو هنا ارتفاع الاسعار لا الزيادة على ثمن المثل انتهی و لا يخفی ما فی الفرق من التكلف (قوله عند العقد) ای فلا يشترط ذكر الوزن فی العقد (قوله للوزن) ای فلا يناسب المذكور (قوله و يرد بان الاصل الخ) بل يكفی فی

اسم للوزن فلو قال فی مائة صاع كيلا لا ستقام اه و يرد بان الاصل فی الصاع الكيل كما دل عليه كلامهم فی زكاة
لانه الذی يضبطه ضبطا عاما (و يشترط الوزن فی البطيخ و الباذنجان و القثاء و السفرجل و الرمان) و نحوها من كل

فيه لكونها كبر جرمها من
الجوز كبيض نحو الدجاج
لا نحو الحمام او لغير ذلك
كالبقل وقصب السكر وسائر
الفواكه فلا يكفي فيها كيل
ولا عد لكثرة تفاوتها ولا
عد مع وزن لكل واحدة
لعزة وجوده ومن ثم امتنع
في نحو بطيخة او بيضة
واحدة لاحتياجه الى ذكر
حجمها مع وزنها وذلك
لعزة وجوده نعم ان اراد
الوزن التقريبي اتجه صحته
في الصورتين لانتفاء عزة
الوجود حينئذ وكذا يقال
فيما لو جمع في ثوب بين ذرعه
ووزنه بخلاف نحو خشب
لامكان نحت مازاد ولا ينافيه
وجوب ذكر طوله وعرضه
وثخنه لان الوزن فيه تقريبي
(تنبيه) في اشتراط قطع
اقماع الباذنجان احتمالان
للماوردي رجح الزركشي
منهما المنع قال لانه العرف
في بيعه لكن يشهد للاشتراط
قول الام اذا اسلم في قصب
السكر لا يقبل اعلاه الذي
لا حلاوة فيه ويقطع مجامع
عروقه من اسفله ويطرح
ماعليه من القشور اي
الورق اه وعلى الاول
يفرق بان التفاوت فيما
ذكر في القصب اعلى منه
في الاقماع فسومح هنا لا ثم
(ويصح) السلم (في الجوز)

قال ع ش قوله م ر بكسر الباء اي وبفتحها ايضا وقوله بالمثلثة الخ قال في المصباح والقثاء فعال وكسر القاف اكثر من ضمها وهو اسم جنس لما يقول له الناس الخيار والعجور والفقوس الواحدة قثاءة انتهى اه (قوله او لغير ذلك) عطف على قوله لكونها كبر الخ (قوله ولا عد لكثرة) الى قوله ولا ينافيه في النهاية (قوله لكل واحدة) اي ولا للجملة كما اعتمده شيخنا الشهاب الرملي وحينئذ فالبطيخة الواحدة والعدد من البطيخ كل منهما لا يصح السلم فيه فلو اتلف انسان عددا من البطيخ فهل يضمن قيمته لانه غير مثلي لانه لا يصح السلم فيه او يضمن وزنه بطيخا لانه مع النظر لمجرد الوزن يصح السلم فيه وامتناعه فيه انما جاء من جهة ذكر عدد مع وزنه فيه نظر والمتجه ماتحرر من المباحثة مع م ر ان العدد من البطيخ مثلي لانه يصح السلم فيه فيضمن بمثله اذا تلف وانما يعرض له امتناع السلم فيه اذا جمع فيه بين العدد والوزن الغير التقريبي وان البطيخة الواحدة متقومة فتضمن بالقيمة لان الاصل منع السلم فيها وان عرض جوازه فيها اذا اريد الوزن التقريبي انتهى سم وع ش (قوله لعزة وجوده) وقول السبكي لو اسلم في عدد من البطيخ مثلا كمائة بالوزن في الجميع دون كل واحدة جاز اتفاقا ممنوع كما قال شيخنا الشهاب الرملي لانه يشترط ذكر حجم كل واحدة فيؤدي الى عزة الوجود نهاية ومغني اي فلا يصح فيه السلم مالم يرد الوزن التقريبي على ما مر ع ش (قوله في نحو بطيخة الخ) اي كسفرجلة واحدة اه مغني (قوله لاحتياجه) اي السلم في نحو بطيخة الخ (قوله في الصورتين) هما ذكر العد والوزن لكل والسلم في الواحدة مع ذكر حجمها ووزنها فالطريق لصحته ان يقول في قنطار مثلا من البطيخ تقريبا حجم كل واحدة كذا اه ع ش اي او في بطيخة حجمها كذا ووزنها كذا تقريبا (قوله وكذا يقال فيما لو جمع الخ) اي فاذا قيد الوزن بالتقريبي او اطلقه وقلنا يحمل على التقريبي صح والا فلا اه ع ش (قوله بخلاف نحو خشب الخ) اي فيصح السلم فيه اذا جمع بين ذرعه ووزنه وكذا بين عده ووزنه نهاية ومغني ويمكن ارجاع كلام الشارح اليه ايضا (قوله نحت مازاد) اي على القدر المشروط (قوله اقماع الباذنجان) القمع بالفتح والكسر كعنب ما التزق باسفل التمرة ونحوهما اه قاموس (قوله رجح الزركشي) سبقه الى ذلك الاذرعي اه سم (قوله لانه) اي عدم القطع (قوله لا يقبل اعلاه) ليس فيه تصريح باشتراط القطع انتهى سم على حج اقول بل يقتضي عدم اشتراط القطع فان قوله لا يقبل ظاهر في ان العقد صحيح بدون اشتراطه ولكن اذا احضره المسلم اليه بالورق لا يجب على المسلم القبول اه ع ش (قوله فسومح الخ) ﴿فرع﴾

الرد ان المراد به هنا الكيل وقوله ضبطا عاما يتامل (قوله ولا عد مع وزن لكل واحدة) اي ولا للجملة كما اعتمده شيخنا الشهاب الرملي وحينئذ فالبطيخة الواحدة والعدد من البطيخ كل منهما لا يصح السلم فيه فلو اتلف انسان عددا من البطيخ فهل يضمن قيمته لانه غير مثلي لانه لا يصح السلم فيه او يضمن وزنه بطيخا لانه مع النظر لمجرد الوزن يصح السلم فيه وامتناعه فيه انما جاء من جهة ذكر عدده مع وزنه فيه نظر والمتجه ماتحرر من المباحثة مع م ر ان العدد من البطيخ مثلي لانه يصح السلم فيه فيضمن بمثله اذا تلف وانما يعرض له امتناع السلم فيه اذا جمع فيه بين العدد والوزن الغير التقريبي وان البطيخة الواحدة متقومة فتضمن بالقيمة لان الاصل منع السلم فيها وان عرض جوازه فيها اذا اريد الوزن التقريبي (قوله لكل واحدة) قال في شرح الروض اما لو اسلم في عدد من البطيخ مثلا كمائة بالوزن في الجميع دون كل واحدة فيجوز اتفاقا قاله السبكي وغيره اه لكن قال شيخنا الشهاب الرملي ان ماقاله السبكي ممنوع لانه يشترط ذكر حجم كل فيؤدي الى عزة الوجود وقد مر (قوله التقريبي وهذا احد محملي نص البويطي على الجواز كما حكاه في شرح الروض والمحمل الثاني حمله على عدد يسير لا يتعذر تحصيله عليه وحمل غيره على عدد كثير) لتعذر ضبطه (قوله صحته في الصورتين) هذا يفيد جواز السلم في البطيخة او البيضة الواحدة اذا ذكر وزنها واريد التقريبي وقضية ذلك انها مثلية لصحة السلم بها وقد مر مافيها فليراجع (قوله رجح الزركشي) سبقه الى ذلك الاذرعي (قوله لا يقبل اعلاه) ليس فيه تصريح باشتراط القطع ﴿فرع﴾ في العباب وفيما اي ويبطل السلم فيما قصد منه ورقه ولبه كالفجل والخس بخلاف ما قصد لبه فقط كالجزر والسلجم مقطوع الورق انتهى وفي القوت اطلقا جواز

فى القوت واطلقا جواز السلم فى البقول وزنا كما سبق وجعلها الماوردى ثلاثة أقسام قسم يقصد منه شيئان كالخس والفجل يقصد لبه وورقه فالسلم فيه باطل لاختلافه وقسم كله مقصود كالهندبا فيجوز وزنا وقسم يتصل به ماليس بمقصود كالجزر والسلجم وهو اللفت فلا يجوز إلا بعد قطع ورقه اه وكان المراد فلا يجوز إلا بشرط قطع ورقه ولقائل ان يقول فى القسم الاول ينبغى الجواز بعد قطع ورقه اورؤسه لزوال الاختلاف فليتامل اه سم على حج وقوله ولقائل الخ يفيد انه حمل كلام الماوردى على رؤوس الخس والفجل لا على بزرهما لكن سياتى فى الشارح م ر بعد قول المصنف وسائر الحبوب كالثمر التصريح بجوازه فى الفجل ونحوه وزنا وظاهره ولو كان بورقه وقياس ماذكره فى القسم الثانى من البقول صحة السلم فى الورد والياسمين وسائر الازهار وزنا لانضباطها ومعرفة صفاتها عند اهلها اه ع ش وقوله يفيد انه حمل الخ محل تامل (قوله والحق بعضهم) إلى قول المتن ولو اسلم فى النهاية إلا قوله وهو اوضح إلى المتن وكذا فى المغنى إلا قوله وشرطه إلى المتن وقوله او يعتاد الى المتن (قوله والحق بهم بعضهم الخ) معتمد اه ع ش (قوله البن) هو القهوة اه كردى (قوله لا يسرع اليه الفساد الخ) بخلاف الجوز واللوز فانه لا يصح السلم فى لبهما وحده لانه اذا نزعت قشرته السفلى اسرع اليه الفساد والمراد بلب البن ماهو الموجود غالبا من القلب الذى نزع قشره اه ع ش وفى اسراع الفساد بلب اللوز وقفة ظاهرة (قوله الاقبل انعقاده) اى فيصح السلم فيه وظاهره عود الاستثناء للجوز وما معه ويتامل ذلك فيما عدا اللوز فانه قبل انعقاد قشره الاعلى لا ينتفع به ومن ثم اقتصروا فى الاستثناء مما له كمان ويباع فى قشره الاعلى قبل انعقاده على اللوز اه ع ش ويؤيد إشكاله اقتصار المغنى هنا على استثناء اللوز أيضا عبارته وإنما يجوز السلم فى هذه الاشياء فى القشر الاسفل فقط نعم لو أسلم فى اللوز الاخضر قبل انعقاد القشرة السفلى جاز لانه ماكول كله كالخيار قاله الاذرعى وتقدم ذلك فى البيع ويجوز فى نحو المشمش كيلا ووزنا وإن اختلف نواه كبرا وصغرا اه وقوله ويجوز الخ فى النهاية مثله قال ع ش قوله فى نحو المشمش كالخوخ والتين ومحل جوازه بالكيل فيهما اذا لم يزد جرمهما على الجوز فان زاد على ذلك تعين الوزن اه (قوله خلافا للرافعى) اى حيث قيد صحة السلم فيه بنوع يقل اختلاف قشوره اه ع ش (قوله فى غير شرح الوسيط) وقدموا مافى شرح الوسيط لانه متتبع فيه كلام الاصحاب لا مختصر اه نهاية زاد المغنى وهذا هو المعتمد اه (قوله فهذا اولى) اذ باب الربا أضيق من السلم مغنى ونهاية (قوله وكذا يصح السلم فيه) اى فيما ذكر من الجوز وما عطف عليه (قوله لذلك) اى لسهولة الامر فيه عبارة النهاية والمغنى قياسا على الحبوب والتمر اه (قوله غير المحرق) نعت للطوب (قوله ووزنه تقريب) بهذا يندفع استشكال الجمع فى كل لبنة بين الوزن وبيان طولها وعرضها وثخنها بانه يؤدى الى عزة الوجود سم على حج اه ع ش (قوله وفى خزف الخ) اى ويصح السلم فى خزف والمراد اوانى الخزف وسيأتى له م ر نقله عن الاشمونى اه ع ش (قوله أو صنجة) فى المصباح قال الازهرى قال الفراء هى بالسين لا بالصاد وعكس ابن السكيت وتبعه ابن قتيبة فقال سنجة الميزان بالصاد لا بالسين وفى نسخة من التهذيب سنجة وصنجة والسين اغرب وافصح فهما لغتان واما كون السين افصح فلان الصاد والجيم لا يجتمعان فى كلمة عربية اه ع ش وفى البجيرمى الصنجة شئ يوزن به مجهول القدر كان قال اسلمت اليك فى قدر هذا الحجر من التمر بان يوضع فى كفة الميزان ويقابله المسلم فيه فى الكفة الاخرى وبذلك حصلت المغايرة

السلم فى البقول وزنا كما سبق وجعلها الماوردى ثلاثة اقسام قسم يقصد منه شيئان كالخس والفجل يقصد لبه وورقه فالسلم فيه باطل لاختلافه وقسم كله مقصود كالهندبا فيجوز وزنا وقسم يتصل به ماليس بمقصود كالجزر والسلجم وهو اللفت فلا يجوز إلا بعد قطع ورقه انتهى وكان المراد فلا يجوز إلا بشرط قطع ورقه ولقائل ان يقول فى القسم الاول ينبغى الجواز بعد قطع ورقه اورؤسه لزوال الاختلاف فليتامل (قوله ووزنه تقريب) بهذا يندفع استشكال الجمع فى كل لبنة بين الوزن وبيان طولها وعرضها وثخنها بانه يؤدى الى عزة الوجود (قوله بشرط ذكر الخ) قال فى الروض ويشترط ذكر وزن اللبنة لانها تضرب باختياره

بذراع يده اى المجهول قدره لانه قد يتلف (١٨) قبل قبض ما فى الذمة فيعظم الغرر والتنازع ومن ثم صح بعتك ملء ذا الكوز من هذه
لانتفاء الغرر حينئذ كما مر (وإلا) بان اعتيد ذلك اى عرف مقداره لمن يأتى (فلا) يفسد السلم (فى الاصح) ولغا ذلك الشرط لعدم الغرض فيه فيقوم غيره مقامه فان شرط عدم إبداله بطل العقد اما تعيين نوع نحو الكيل بالنص عليه فهو شرط إلا ان يغلب نوع او يعتاد كيل مخصوص فى حب مخصوص ببلد السلم فيما يظهر فيحمل الاطلاق عليه ولا بد من علم العاقدين وعدلين معهما بذلك كما ياتى فى اوصاف المسلم فيه (ولو اسلم فى) قدر معين من (ثمر قرية صغيرة لم يصح) لاحتمال تلفه فلا يحصل منه شىء (او عظيمة صح فى الاصح) لان ثمرها لا ينقطع غالبا فالمدار على كثرة ثمرها بحيث يؤمن انقطاعه عادة وقلته بحيث لا يؤمن كذلك لا على كبرها وصغرها اما السلم فى كله فلا يصح قيل هذا انما يناسب شرط القدرة لا شرط معرفة القدر ويرد بان هذا ذكر كالتتمة والرديف لما بين الشرطين من التناسب (و) الشرط السابع (معرفة الاوصاف المتعلقة بالمسلم فيه للعاقدين مع عدلين كما ياتى فخرج قولهما مثل هذا) بخلاف ما لو اسلم اليه فى ثوب مثلا
ووصفه ثم قال أسلمت اليك فى ثوب آخر بتلك الصفة فانه يجوز ان كانا ذاكرين لتلك الصفات

بين الميزان والصنجة اه (قوله بذراع يده الخ) أى أو بكوز لا يعرف قدر ما يسع نهاية ومغنى (قوله صح بعتك الخ) فلو تلف قبل القبض تخير المشترى فان اجاز صدق البائع فى قدر ما يحويه الكوز لانه الغارم وقضية قوله من هذه انه لو قال له من البر الفلانى المعلوم لهما لم يصح ولعله غير مراد وانه جرى على الغالب وان المدار على كون البر معينا كما دل عليه قوله لانه قد يتلف قبل قبض ما فى الذمة اه ع (قوله كما مر) اى فى البيع عند ذكر الصبرة اه كردى (قوله اما تعيين نوع الخ) عبارة النهاية والمغنى وشرح الروض ولو اختلفت المكاييل والموازين والذرعان اشترط بيان نوع منها ما لم يكن ثم غالب فيحمل عليه الاطلاق اه قال ع ش قوله اشترط بيان نوع الخ قضيته انه لا يكفى ارادتهما الواحد منهما وهو قياس ما لو نويا نقدا من نقود لا غالب فيها اه حج فيما تقدم فى التحالف بعد قول المصنف او قدره او قدر المبيع تحالفا اه (بذلك) اى بقدر ما يسعه المكيال اى الغالب او المعتاد اه ع ش ومثل المكيال الميزان والذراع والصنجة (قوله قدر معين) الى قوله واعترضه فى المغنى إلا قوله قيل وقوله ويرد الى المتن وقوله للعاقدين الى فخرج والى قول المتن والاصح فى النهاية الا قوله ويعلم الى المتن (قوله من ثمر قرية الخ) الثمرة مثال فغيرها مثلها اه مغنى قول المتن (لم يصح) وظاهر كلامهم عدم الفرق بين السلم المؤجل والحال هو كذلك نهاية ومغنى (قوله انقطاعه) اى القدر فيه كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله لا على كبرها الخ) فالتعبير بالصغير والعظيمة جرى على الغالب اه نهاية قول المتن (او عظيمة صح) وهل يتعين ذلك الثمر او يكفى الاتيان بمثله احتمالان للامام والمفهوم من كلامهم الاول اى التعين اه مغنى زاد النهاية وعليه لو اتى بالاجود من غير تلك القرية اجبر اى المسلم على قبوله فيما يظهر اه قال ع ش قوله فيما يظهر قضيته أنه لا يجبر على قبول المثل وإن كان مساويا لثمر القرية المعينة من كل وجه قال فى شرح العباب محل عدم اجباره على قبول المثل ان تعلق بخصوص ثمر القرض للمسلم كنضجه او نحوه والا اجبر على القبول لان امتناعه منه محض تعنت اه وعليه فقد يقال لم يظهر حينئذ فرق بين المثل والاجود ولا معنى ما افاده كلامه من تعين ثمر القرية إلا ان يقال المراد بتعينه استحقاق الطلب به دون غيره وذلك لا ينافى الاجبار على قبول غيره حيث لا غرض يتعلق بثمر القرية اه (قوله اما السلم فى كله) اى من غير اعتبار كيل او وزن كان يقول أسلمت اليك فى جميع ثمر هذه القرية لانه يصير مسلما فى معين اه ع ش ويظهر ان المراد لا يصح السلم فى ثمر نحو قرية كله مطلقا لتعذر معرفة قدره ولانه لا يؤمن انقطاع بعضه بنحو جائحة (قوله قيل الخ) عزاه المغنى الى الزركشى واقره (قوله هذه) اى مسئلة المتن المذكورة بقوله ولو اسلم فى ثمر قرية الخ اه ع ش (قوله إنما تناسب شرط القدرة) اى على التسليم لانه يوجب عسرا اه مغنى (قوله شرط القدرة) ويمكن ان يوجه بان ذكرها هنا لمناسبته مسئلة تعيين المكيال المذكورة بجامع ان علة البطلان فيهما احتمال التلف قبل القبض وعلة الصحة فيهما الامن من التلف المذكور فليتأمل اه سم (قوله معرفة القدر) اى الذى الكلام فيه اه سم (قوله ويرد) يتامل اه سم (قوله بين الشرطين) اى شرط القدرة على التسليم وشرط معرفة القدر اه ع ش (قوله قولهما) اى المتعاقدين عبارة النهاية ولو اسلم اليه فى ثوب كهذا او صاع بر كهذا لم يصح اه قال ع ش قوله لم يصح اى لجواز تلف المشار اليه فلا تعلم صفة المعقود

اه (قوله وأما تعيين نحو الكيل) عبارة شرح الروض ولو اختلفت المكاييل والموازين والذرعان فلا بد من تعيين نوع منها الا ان يغلب نوع منها فيحمل الاطلاق عليه كما فى اوصاف المسلم فيه اه (قول المصنف او عظيمة صح فى الاصح) قال فى العباب وهل يتعين او يكفى مثله فيه تردد اه قال فى شرحه اى احتمالان للامام وظاهر كلامهم الاول نعم ينبغى أن محله إن كان له فى الامتناع من المثل غرض وإلا أجبر على قبول المثل لان الامتناع منه حينئذ عناد اه وقوله مثله خرج الاجود فيجب قبوله اخذا مما ياتى (قوله قيل هذا إنما يناسب شرط القدرة الخ) يمكن ان يوجه بان ذكره لمناسبة مسئلة تعيين المكيال المذكور بجامع ان علة البطلان فيهما احتمال التلف قبل القبض وعلة الصحة فيهما الامن من التلف المذكور فليتامل (قوله معرفة القدر) الذى الكلام فيه وقوله ويرد يتامل

غايه

عليه حتى يرجع فيها للعدلين اه (قوله والفرق) أي بين قولهما مثل هذا وقولهما بتلك الصفة (قوله وهي) اى الاشارة إلى العين (قوله إذلا يخرج عن الجهل به) اى المسلم فيه (الا بذلك) اي بذكر الاوصاف التي يختلف بها الغرض اه ش (قوله بخلاف ما يتسامح الخ) محترز القيد الثاني الذي في المتن وسياتي محترز القيد الاول الذي في الشرح (قوله كالكحل والسمن) ومع ذلك لو شرط وجب العمل به اه ع ش (قوله وما الاصل الخ) اى وبخلاف ما الخ وهو محترز القيد الثالث الذي في الشرح (قوله واعترضه) اى قوله وما الاصل عدمه اه رشيدى (قوله صارت بمنزلة ما الاصل وجوده) اى وما الاصل وجوده لا بد من ذكره في العقد إذا اختلف به الغرض وكل من الثيوبة والبكارة يختلف به الغرض فلا بد من ذكره فاذا شرط البكارة لا يجب قبول الثيب وان شرط الثيوبة وجب قبول الثيب إذا احضرها وقياس ما مر من وجوب قبول الاجود انه لو احضر له البكر وجب قبولها ولا نظر لكونه قد يتعلق غرضه بالثيب لضعف آلته لان المدار على ما هو الاجود عرفا اه ع ش وينبغي كما مر عن السيد عمر استثناءه لو صرح بغرضه المتعلق بالثيب فلا يجب حينئذ قبول البكر (قوله ويصح) الى قوله وبه يعلم في المغني (قوله ويصح شرط كونه زانيا او سارقا الخ) أي فلو أتى له بغير سارق ولا زان وجب قبوله لانه خير مما شرطه اه ع ش (قوله او قوادا) عبارة الروض لا مغنية او عوادة قال في شرحه ووقع في الروضة القوادة وصوابه كما قال الاسنوى وغيره انه بالعين ولهذا عدل اليه المصنف والمتجه الحاق القوادة بالقاف بالزانية ونحوها انتهى اه سم (قوله والفرق ان هذه مع خطرها الخ) اعلم ان ما ذكره الشارح من هذا الفرق لفقه من فرقين ذكرهما في شرح الروض عبارته وفرق بانها صناعة محرمة وتلك امور تحدث كالعمى والعور قال الرافعي وهذا فرق لا يقبله ذهنك وقال الزركشي بل هذا الفرق صحيح إذ حاصله ان الغناء والضرب بالعود لا يحصل إلا بالتعلم وهو محظور وما أدى الى المحظور محظور بخلاف الزنا والسرقة ونحوهما فانها عيوب تحدث من غير تعلم فهو كالسلم في العبد المعيب لانها اوصاف نقص ترجع الى الذات فالعيب مضبوط فصح قال ويفرق بوجه آخر وهو ان الغناء ونحوه لا بد فيه مع التعلم من الطبع القابل لذلك وهو غير مكتسب فلم يصح كما لو اسلم في عبد شاعر بخلاف الزنا ونحوه انتهى وعلى الفرق الثاني لا يعتبر كون الغناء محظور اى بالة الملاهي المحرمة بخلافه على الاول وصرح الماوردى بالجواز فيما إذا كان الغناء مباحا انتهى ما في شرح الروض اه رشيدى وفي المغني مثل ما نقله عن شرح الروض (قوله مع خطرها) هل يقرا بالخاء المعجمة والطاء المهملة او بالعكس اه سيد عمر اقول ما مر عن الرشيدى صريح في الثاني (قوله حينئذ) اى حين العقد (قوله فلا يكفي الخ) عبارة النهاية فلا يكفي ذكرها قبله ولا بعده ولو في مجلس العقد نعم لو توافقا قبل العقد وقال اردنا في حالة العقد ما كنا اتفقنا عليه صح على ما قاله الاسنوى وهو نظير من له بنات وقال لآخر زوجتك بنتي ونويا معينة لكن ظاهر كلامهم يخالفه اه قال ع ش قوله صح على ما قاله الاسنوى هذا هو المعتمد واقتصر على ما نقله عن الاسنوى عميرة ولم يتعقبه سم اه اقول وايضا جزم المغني بالصحة وفاقا للاسنوى (قوله ان هذا) اى قوله على وجه لا يؤدي الخ (قوله بمعناه الخ) اى الشرط المذكور (قوله السابق) اى في اول الفصل قول المتن (فلا يصح فيما لا ينضبط) محترز القيد الاول الذي في الشرح عبارة الرشيدى تفريع على اشتراط معرفة الاوصاف اذ ما لا ينضبط مقصوده لا تعرف اوصافه اه (قوله الذي لا ينضبط) عبارة النهاية والمغني التي لا تنضبط اه (قوله مع عدم منعه الخ) هل يشكل بقوله الاتي لكنه يمنع العلم بالمقصود اه سم وسيد عمر عبارة الرشيدى قضيته

(قوله أو قوادا) عبارة الروض لا مغنية أو عوادة قال في شرحه وقع في الروضة القوادة وصوابه كما قال الاسنوى وغيره انه بالعين ولهذا عدل اليه المصنف والمتجه الحاق القوادة بالقاف بالزانية ونحوها انتهى (قوله المصنف وذكرها في العقد) نعم توافقا قبل العقد وقالا اردنا في حالة العقد ما كنا اتفقنا عليه صح على ما قاله الاسنوى وهو نظير من له بنات وقال لآخر زوجتك بنتي ونويا معينة لكن ظاهر كلامهم يخالفه شرح م ر (قوله مع عدم منعه) هل يشكل بقوله الاتي لكنه يمنع العلم بالمقصود (فرع) عد في شرح الروض من المختلط الذي

فانه لا يصح السلم فيه مع قصد بعض أركانه فقط ويرد بان الماء وان لم يقصد لكنه يمنع العلم بالمقصود كما يصرح به قولهم لا يصح بيعه للجهل بالمقصود منه وهو اللبن (ومعجون) مركب من جزأين أو أكثر (وغالية) وهي مركبة من دهن معروف مع مسك وعنبر او عود وكافور (وخف) ونعل مركبين من بطانة وظهارة وحشو لان العبارة لا تفي بذكر انعطافاتها وأقدارها ومن ثم صح كما قاله السبكي ومن تبعه في خف أو نعل مفرد ان كان جديدا من غير جلد كثوب مخيط جديد لا ملبوس (وترياق) بفوقية أو دال أو طاء مهملة ويجوز كسر أوله وضمه (مخلوط) بخلاف النبات أو الحجر (والاصح صحته في المختلط) بالصنعة (المنضبط) عند أهل تلك الصنعة المقصود الاركان كما باصله (كعتابي) من قطن وحرير (وخز) من ابريسم ووبر او صوف بشرط علم العاقدين بوزن كل من اجزائه على المعتمد وعليه يظهر الاكتفاء بالظن (و) في المختلط خلقة او بغير مقصود لكنه من مصلحته فمن الثاني نحو (جبن واقط) وما فيهما من الملح والانفحة

ن مصالحهما لكن قيل يختلف الغرض بقلتهما وكثرتهما وعليه يجاب بان هذا تفاوت سهل غير مطرد فلم ينظروا اليه قيل لا بد من وهي

أي قول حج مع عدم الخ أن الخالط بغير المقصود اذا لم يمنع العلم بالمقصود لا يمنع الصحة وقضية الفرق الآتي خلافه على ان لك ان تمنع كون الماء لا يمنع العلم بمقصود المخيض وعبارة الاذرعي في قوته فرع لا يجوز السلم فيما خالطه ما ليس بمقصود من غير حاجة كاللبن المشوب بالماء مخيضا كان او غيره انتهى وما ذكره هو قضية الفرق الآتي اذ الضمير في كلامه يرجع الى اللبن كما هو صريح عبارة شرح الروض فتأمل اه (قوله وانما سبب الخ) هذا التوجيه يقتضي بطلانه في مطلق المخيض وتصوير الشارح المذكور بالمختلط بالماء وقوله وفرقوا الخ يقتضي البطلان في المختلط بالماء فقط فليحرر اه سيد عمر عبارة المغني والنهاية في شرح وخل تمر او زبيب ولا يصح في حامض اللبن لان حموضته عيب الا في مخيض لا ماء فيه فيصح فيه ولا يضر وصفه بالحموضة لانها مقصودة واللبن المطلق يحمل على الحلو وان جف اه (قوله بان ذاك) اي الخل و(قوله عنه) اي الماء (قوله ومثله المصل) هل هو في مطلقه او المختلط منه بالماء ينبغي ان يأتي فيه ما يتحرر في المخيض اخذا من التشبيه اه سيد عمر عبارة الكردي اي مثل المخيض المصل وهو ما حصل من اختلاط اللبن بالدقيق اه (قوله قيل يرد الخ) اي على مفهوم المتن اه رشيدي (قوله لا يصح بيعه) اي ولو بالدراهم اه ع ش (قوله من دهن الخ) اي دهن بان اه ع ش (قوله او عود الخ) عطف على مسك وعنبر (قوله بالصنعة) الى قوله لكن قيل في النهاية الا قوله وعليه الى المتن (قوله من قطن وحرير) اي وهو مركب من قطن الخ نهاية ومغني (قوله مفرد) مقابل المركب اي متخذ من شيء واحد من غير جلد اما المتخذ من الجلد فلا يصح فيه لمنع سلم الجلد اه كردي (قوله من غير جلد) أما منه فلا يصح لاختلاف اجزائه رقة وضدها اه ع ش وفي سم ما يوافقه قول المتن (وترياق) قال القاضي أبو الطيب وغيره الترياق نجس فانه يطرح فيه لحوم الحيات او لبن الاتان ونص عليه في الام قال الاذرعي فيحمل كلام المصنف وغيره على ترياق طاهر اه رشيدي (قوله ويجوز الخ) اي في اللغات الثلاث كسر اوله وضمه فهذه ست لغات ذكرها المصنف في دقائقه ويقال ايضا دراق وطراق اه مغني اي بكسر اوله والتشديد ع ش (بخلاف النبات او الحجر) عبارة شرح الروض فان كان نباتا او حجرا اجاز السلم اه سم وعبارة النهاية والمغني واحترز بالمخلوط عما هو نبات واحد او حجر فيجوز السلم فيه ولا يصح السلم في حنطة مختلطة بشعير ولا في أدهان مطيبة بطيب نحو بنفسج وبان وورد بان خلطها بشيء من ذلك اما اذا روح سمسمها بالطيب المذكور واعتصر فلا يضر اه قال ع ش قوله مختلطة بشعير أي وان قل حيث اشترط خلطها بالشعير فان اقتصر على ذكر البر ثم احضره له مختلطا بشعير وجب قبولها ان قل الشعير بحيث لا يظهر به تفاوت بين الكيلين وبقي ما لو شرط عليه خلوه من الشعير وان قل كواحدة هل يصح السلم ام يبطل لانه يؤدي الى عزة الوجود قياسا على لحم الصيد بموضع العزة فيه نظر والاقرب الثاني للعلة المذكورة الا ان يقال ان هذا مما لا يعز وجوده وان كان مختلطا فيمكن تنقية شعيره بحيث يصير خالصا خصوصا اذا كان قدرا يسيرا فلعل الصحة هي الاقرب اه ع ش وهي اي الصحة الظاهر (قوله نعل) الى قوله لكن قيل في المغني الا قوله وعليه الى المتن (قوله علم العاقدين) اي وعدلين فيما يظهر اه ع ش (قوله بالظن) اي للعاقدين اه ع ش (قوله فمن الثاني) اي المختلط بغير مقصود الخ (قوله نحو جبن) والسمك المملح كالجبن نهاية ومغني واسنى قول المتن (واقط) (فرع) أفتى شيخنا الشهاب الرملي بصحة السلم في القشطة ولا يضر اختلاطها بالنطرون لانه من مصالحها اه فهل يصح في المختلطة بدقيق الارز فيه نظر ويحتمل الصحة م ر اه سم على حج ويحمل على المعتاد فيه من كل من النطرون والدقيق اه ع ش (قوله والانفحة)

لا يصح السلم فيه الحنطة المختلطة بالشعير والسفينة انتهى (قوله من غير جلد) بخلافه من جلد قال في شرح الروض قال السبكي فان كان من جلد ومنعنا السلم فيه وهو الاصح امتنع م ر (قوله بخلاف النبات او الحجر) عبارة شرح الروض فان كان نباتا او حجرا اجاز السلم فيه (قول المصنف واقط) قال في الروض وسمك مملوح لا الادهان المطيبة فان تروح سمسمها بالطيب لم يضر انتهى (فرع) افتى شيخنا الشهاب الرملي بصحة السلم في القشطة ولا يضر اختلاطها بالنطرون لانه من مصالحها انتهى فهل يصح في المختلطة بدقيق الارز فيه

تقييد الجبن بالجديد لمنعه فى القديم او العتيق كما نص عليه فى الام وعلله بان اقل مايقع عليه اسم العتيق او القديم غ
متقدمون اه وفيه نظر فسياتى صحته فى التمر العتيق ولا يجب بيان مدة عتقه فكذا هنا إلا (٢١) ان يفرق

وهى بكسر الهمزة وفتح الفاء وتخفيف الحاء المهملة على المشهور كرش الخروف والجدى مالم يأكل غير اللبن فاذا اكل فكرش وجمعها انافح ويجوز فى الجبن السكون والضم مع تخفيف النون وتشديدها والجيم مضمومة فى الجميع واشهر هذه اللغات اسكان الباء وتخفيف النون اه مغنى (قوله لمنعه) اى السلم اى لكونه ممنوعا (قوله فى القديم او العتيق) او هنا وفيما ياتى لمجرد التخيير فى التعبير (قوله كما نص عليه) اى على منع السلم فى الجبن القديم (قوله فكذا هنا) اعتمده النهاية والمغنى فقال ويصح السلم فى الزبد والسمن كاللبن ويشترط ذكر جنس حيوانه ونوعه وما كوله من مرعى او علف معين بنوعه ويذكر فى السمن انه جديد او عتيق ويذكر طراوة الزبد وضدها ويصح السلم فى اللبن كيلا ووزنا ويوزن برغوته ولا يكال بها لانها لا تؤثر فى الميزان ويذكر نوع الجبن وبلده ورطوبته ويبسه الذى لا تغير فيه اما ما فيه تغير فلا يصح فيه لانه معيب وعليه يحمل منع الشافعى السلم فى الجبن القديم والسمن يوزن ويكال وجامده الذى يتجافى فى المكيال يوزن كالزبد واللبا المجفف وهو غير المطبوخ اما غير المجفف فكاللبن وما نص عليه فى الام من انه يصح السلم فى الزبد كيلا ووزنا يحمل على زبد لا يتجافى فى المكيال قال ع ش قوله كالزبد واللبا وفى المصباح اللبا مهموز وزان عنب اول اللبن عند الولادة قال أبو زيد واكثر ما يكون ثلاث حلبات واقله حلبة فى النتاج اه (قوله من حمل النص الخ) جرى عليه النهاية والمغنى كما مر (قوله ومن الاول) الى قوله وان اريد فى النهاية والمغنى (قوله ومن الاول) اى المختلط خلقة (قوله ايضا) اى كالجبن والاقط (قوله بل على المختلط كما تقرر) قد يقال الذى تقرر انه معطوف على وصف المختلط فالمختلط مسلط عليه كما قدره فى كلامه على ان عطفه على المختلط يفيد انه غير مختلط وظاهر انه ليس كذلك اه رشيدى وقد يقال المراد على المختلط المعهود أى المقيد بكونه بالصنعة ومقصود الاركان فلا إشكال (قوله لاختلاف) ولان ملحه يقل ويكثر والاشبه كما قاله الاشمونى الحاق النيدة بالخبز نهاية ومغنى (قوله ولو بان لم يعتد الخ) فى هذه الغاية شىء (قوله اذ لا وثوق بتسلمه) نعم لو كان السلم حالا وكان المسلم فيه موجودا عند المسلم اليه بموضع يندر فيه صح كما فى الاستقصاء اه مغنى زاد النهاية وفيه نظر لا يخفى اه قال ع ش قوله م ر وفيه نظر معتمد قال سم على حج بعد نقله كلام صاحب الاستقصاء هذا والمعتمد عدم الصحة خلافا لصاحب الاستقصاء اه وفى الايعاب بعد ذكر كلام الاستقصاء ما نصه وكلام الباقين يدل على ضعفه وان العبرة بما من شانه لا بالنظر لفرد خاص على ان هذا الذى عنده قد يتلفه قبل ادائه فيعود التنازع المسبب عنه اشتراط عدم عزة الوجود اه (قوله الذى لا بد منه) الى الفرع فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله ولعله الى المتن (قوله لما ذكر) اى لعدم الوثوق بتسليمه اه قول المتن (كاللؤلؤ الكبار) إطلاقهم لنحو اليواقيت وتقييدهم اللؤلؤ بالكبار يقتضى الفرق بينهما وهو باطل محل تامل لان فيه اى نحو اليواقيت صغارا تطلب للدواء فقط فينبغى أن يصح اه سيد عمر (قوله وقد تخفف) ظاهره استواؤهما مفهوما وفرق بينهما بانه اذا افرط فى الكبر قيل كبار مشددا واذا لم يفرط قيل كبار بالضم مخففا ومثله طوال بالتشديد والتخفيف كما فى المختار فيهما اه ع ش قول المتن (واليواقيت) وغيرهما من الجواهر النفيسة نهاية ومغنى (قوله وضبطه) اى الصغير وقوله بسدس دينار وقدر ذلك اثنا عشر شعيرة اه ع ش (قوله بسدس دينار) اى تقريبا كما قاله فانه يصح فيه كما مر ولا يصح فى العقيق لشدة اختلافه كما قال الماوردى بخلاف

نظر ويحتمل الصحة (قول المصنف ولا يصح فيما ندر وجوده) قال فى عب نعم لو اسلم حالا فى موجود عند المسلم اليه بمحل يندر وجوده فيه صح عند صاحب الاستقصاء وكلام الباقين يدل على ضعفه وان العبرة بما من شانه لا بالنظر لفرد خاص على ان هذا الذى عنده قد يتلف قبل ادائه فيعود التنازع المسبب عنه اشتراط عدم عزة الوجود اه ومما يشكل عليه انه لو عين مكيالا غير معتاد فسد وقياس ما قاله صاحب الاستقصاء صحة السلم

(واليواقيت) اذ لا بد فيهما من ذكر الشكل والحجم والصفاء مع الوزن واجتماع ذلك نادر بخلاف صغير ال
أى غالبا وضبطه الجوينى بسدس دينار ولعله باعتبار ما كان من كثرة وجود كباره فى زمنهم اما الان فهذ

فلا يصح السلم لعزته (وجارية) وبهيمة كاوزة اودجاجة على الاوجه وان قلت صفاتها كالزنجية (واختها اوولدها) مثلا لندرة اجتماعهما مع الصفات المشترطة وانما صح شرط نحو الكتابة مع ندرة اجتماعها مع تلك الصفات لسهولة تحصيلها بالتعلم ويصح فى البلور لا العقيق لاختلاف احجاره (فرع يصح) السلم (فى الحيوان) غير الحامل لثبوته فى الذمة قرضا نصا فى الابل وقياسا فى غيرها وتصحيح الحاكم النهى عن السلف فى الحيوان مردود بانه لم يثبت وروى ابو داود انه صلى الله عليه وسلم امر عمرو بن العاصى رضى الله عنه ان ياخذ بعيرا ببعيرين إلى اجل وهذا سلم لا قرض لانه لا يقبل تاجيلا ولا زيادة (ويشترط فى الرقيق ذكر نوعه كتركى) او حبشى وصنفه المختلف كرومى او خطائى (و) ذكر (لونه اى النوع ان اختلف (كابيض) واسود (ويصف بياضه بسمرة أو شقرة) وسواده بصفاء اوكدرة اما إذا لم يختلف لون النوع او الصنف كالزنج فلا يجب ذكره (و) ذكر (ذكورته وأنوثته

البلور فانه لا يختلف ومعياره الوزن اه مغنى (قوله فلا يصح السلم فيه) أى فى الصغير المضبوط بما مر خلافا للمغنى كما مر انفا (قوله لعزته) اى بالصفات التى تطاب للزينة اه سم (قوله صفاتها) اى الجارية (قوله كزنجية) بفتح الزاى وكسرها انتهى مختار وهى مثال لما قلت صفاته وذلك لان لون الزنج لا يختلف فالصفات المعتبرة هى الطول ونحوه دون اللون اه ع ش قول المتن (واختها الخ) راجع لما زاده الشارح بقوله وبهيمة الخ ايضا قول المتن (واختها) اى ولو كان ذلك فى محل يكثر وجودهما فيه اخذا من قوله مر لندرة اجتماعهما الخ عبارة شيخنا الشوبرى على المنهج قال فى الايعاب بعد كلام قرره واعلم انه لا فرق فى ذلك أيضا بين بلد يكثر فيه الجوارى وأولادهم بالصفة المشروطة كبلاد السودان وأن لا خلافا لمن زعمه جملا للنص بالمنع على بلد لا يكثر فيه ذلك انتهى اه ع ش (قوله مثلا) اى او عمتها او خالتها او شاة وسخلتها نهاية ومغنى (قوله لا العقيق) اى فلا يصح السلم فيه اه ع ش (قوله لاختلاف احجاره) اى العقيق ﴿فرع﴾ (قوله غير الحامل) اسقطه النهاية وقال ع ش قوله فى الحيوان اى كلا او بعضا قال حج غير الحامل اه ولعله لعزة الوجود بالصفة التى يذكرها كما مر فى تعليل المنع فى جارية وبنتها او انه بالتنصيص على الحمل صيره مقصودا فاشبه مالو باعها وحملها وهو باطل اه عبارة المغنى لا فى الحيوان الحامل من امة او غيرها لانه لا يمكن وصف ما فى البطن اه (قوله لثبوته) إلى قوله ويظهر فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله على ما فى كثير من النسخ الخ ايضا (قوله نصا الخ) عبارة النهاية والمغنى فى خبر مسلم انه صلى الله عليه وسلم اقترض بكرا وقيس على القرض السلم وعلى البكر غيره من بقية الحيوان اه ع ش (قوله امر عمرو الخ) كذا فى المغنى وعبارة النهاية امر عبد الله بن عمرو الخ قال ع ش بعد ذكر عبارة الشارح حج فيحتمل انه سقط من القلم لفظة ابن فليراجع ولفظ ابى داود عن عبد الله بن عمرو ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امره ان يجهز جيشا فنفدت الابل فامره ان ياخذ من قلاص الصدقة فكان ياخذ البعير بالبعيرين اى من ابل الصدقة انتهى اه فالبعير رأس المال والبعيران مسلم فيه أى يأخذ من ابل الصدقة بعيرا ويرد بعيرين مما سيغنمه (قوله وهذا سلم) انما يظهر كونه سلما على معتمده إذا عقد بلفظ السلم اما لو عقد بلفظ البيع فهو بيع لا سلم ويمكن الجواب بان المراد انه سلم اما حقيقة او حكما ويشعر به قوله لا قرض الخ فانه جعل علة كونه لا قرضا ما فيه من الاجل والزيادة وهما كما يقبلهما السلم يقبلهما البيع اه (قوله او خطائى) بتخفيف الطاء نسبة الى اخطاء بلدة بالعجم وهو والرومى صنفان من التركى اه بجيرمى وقال السيد عمر قوله كرومى او خطائى كانه باعتبار العرف فى نحو مصر لشمول التركى للرومى وإلا ففى اصل الروضة جعل الرومى صنفا مقابلا للتركى ومثل الاذرعى لقسمى التركى بالخطائى والمغلى اه (قوله اى النوع) هذا قضية شرح غيره كالقوت وقضية شرح المنهج ان الضمير فى لونه للرقيق وهو ظاهر توافق الضمائر اه سم قول المتن (ويصف بياضه) قال فى العباب وفى جوازا بيض مشرب بحمرة او صفرة وجهان اه اقول وينبغى ان يكون الارجح الجواز ويكفى ما ينطلق عليه الاسم منه بل ما ذكر مستفاد من قول المصنف ويصف بياضه بسمرة لان المراد منها الحمرة اه ع ش (قوله او الصنف) عطف على النوع (قوله كالزنج) مثال للصنف قال البجيرمى بفتح الزاى وحكى كسرها ع ش وفى المصباح الزنج طائفة من السودان تسكن تحت خط الاستواء وليس وراءهم عمارة قال بعضهم وتمتد بلادهم من الغرب إلى قرب الحبشة وبعض بلادهم على نيل مصر الواحد زنجى مثل روم ورومى وهو بكسر الزاى والفتح لغة انتهى قول المتن (وذكورته وانوثته) اى احدهما فلا يصح فى الخنثى نهاية ومغنى قال ع ش أى وإن اتضح بالذكورة لعزة وجوده وعليه فلو اسلم اليه فى ذكر فجاءه بخنثى اتضح بالذكورة اوعكسه فجاءه بانثى اتضح انوثتها لم يجب قبوله لان اجتماع الالتين يقلل الرغبة فيه ويورث

فى جارية وأختها أو ولدها إذا كان عند المسلم اليه بالصفات هذا والمعتمد عدم الصحة خلافا لصاحب الاستقصاء (قوله لعزته) اى بالصفات التى تطاب للزينة (قول المصنف وجارية واختها) قال فى الروض وكذا حامل وشاة ضرع (قوله اي النوع) هذا قضية شرح غيره كالقوت وقضية شرح المنهج ان الضمير

نقصا

نقصا فى خلقته اه (قوله وثيابته وبكارته) ظاهره سواء كان الرقيق ذكرا أو أنثى وينبغى تقييده
بالانثى وعبارة متن الروض وشرحه ويجب فى الامة ذكر الثيابة والبكارة اى احدهما اه ع ش (قوله
ونحوه) بالجر عطفا على هذا (قوله ان تقدم) اى الاحتلام بالفعل (قوله وإلا) اى وان لم يتقدم الاحتلام
على الخمسة عشر و(قوله فهى) اى الخمسة عشر اى فيحمل إطلاق محتلم عليها وفى المغنى وشرح الروض
مانصه قال الاذرعى والظاهر ان المراد به اول عام الاحتلام اووقته وإلا فابن عشرين سنة محتلم اه وعبارة
النهاية أو محتلم أى أول عام احتلامه بالفعل أو وقته وهو تسع سنين اه (قوله وإن لم يرضيا) غاية (قوله
فلا يقبل الخ) صريح فى صحة إطلاق محتلم فى العقد وان التفصيل إنما هو فيما يجب قبوله وهذا لا يتاتى فى
كلام الشارح مر كالاذرعى وإلا لكان يجب قبول ابن تسع مطلقا فيجب ان يكون المراد فى كلام الشارح
مر انه لابد من النص فى العقد على احد المذكورين فى كلامه كاقررته ويمكن ان يكون المراد من كلام
الشارح مر كالاذرعى انه يصح إطلاق محتلم وانه لا يجب إلا قبول ابن تسع فقط اومن هو فى اول عام
احتلامه بالفعل اى فلا يقبل ابن عشر مثلا إذا لم يحتلم بالفعل لكن لا يخفى مافيه ويجوز ان الشارح مر
كالاذرعى اراد بقولها اى اول عام احتلامه بالفعل اووقته مجرد التردد بين الامرين اه رشيدى (قوله
مازاد الخ) الاولى هنا وفى قوله مانقص الخ التعبير بمن (قوله ولم يحتلم) جملة حالية عمانقص (قوله او بلوغ
خمسة عشر) صريح فى إطلاق المحتلم حينئذ حقيقة وقد يتوقف فى شمول حقيقة الاحتلام لبلوغ خمسة عشر
بلا احتلام فليراجع اه سم (قوله فلم يعدل لغيرها) اى غير الخمسة عشر مما زاد عليها او نقص عنها ولم
يحتلم بالفعل (قوله وفى ذينك) اى الضرب والاحتجاب (قوله اى قامته) إلى قوله ويقبل فى النهاية والمغنى
(قوله بخلاف نحو الذكورة) عبارة المغنى لا فى النوع والذكورة والانوثة فلا يقال فيها على التقريب اه
(قوله تحديد) اى بلا زيادة ولا نقص (قوله العدل) عبارة النهاية ويعتمد قول الرقيق فى الاحتلام وفى السن
إن كان بالغا وإلا فقول سيده البالغ العاقل المسلم ان علمه وإلا فقول النخاسين اى الدلالين بظنونهم اه وكذا
فى المغنى إلا قوله البالغ العاقل المسلم قال ع ش وقضية قول حج العدل اى العبد الكافر إذا اخبر بالاحتلام
لا يقبل خبره وفى كلام بعضهم انه يقبل ونظر فيه الشيخ ثم قال اللهم إلا أن يقال لما لا يعرف ذلك إلا منه
قبل يعنى بخلاف إخباره عن السن فلا يقبل منه بل لا بد لقبوله من كونه مسلما عدلا انتهى بالمعنى وهو ظاهر
اه عبارة الايعاب فى شرح ويصدق الرقيق فى احتلامه نصفا وإن كان غير مسلم كما اقتضاه إطلاقهم
لانه لا يعرف إلا منه اه واشار البجيرمى إلى الجمع بقوله اى العدل دينه اه وهو حسن (قوله وإلا فقول
سيده) ظاهره ان السيد لا يقبل قوله إلا إذا كان العبد غير بالغ ولعله غير مراد وحينئذ يمكن تقرير الشارح
مر بما حاصله ان يعتمد قول الرقيق إن كان بالغا وأخبر وإلا بوجد ذلك بان كان غير بالغ او بالغا ولم يخبر فقول
السيد ولكنه يقتضى انه إذا تعارض قول العبد وقول السيد قدم قول العبد وهو محل تامل ان ظهرت قرينة
تقوى صدق السيد كان ولد عنده وادعى انه ارخ ولادته ولم يذكر العبد قرينة يستند اليها بل قال كذا
ولم يزد ثم رايت فى شرح العباب لحج ما يصرح بالاول اى تقديم خبر العبد عند التعارض اه ع ش قول المتن
(ولا يشترط ذكر الكحل الخ) لكن لو ذكر شيئا من ذلك وجب اعتباره باتفاق القولين وينزل على اقل
الدرجات بالنسبة لغالب الناس اه ع ش (قوله يعلو جفن العين) اى كالكحل من غير اكتحال نهاية ومغنى
قول المتن (ونحوهما) اى ولكن يسن ذكره خروجا من الخلاف وقياسا على ذكر مفلج الاسنان ومامعه
الآتى بالاولى اه ع ش (قوله وتكلثم الخ) أى وثقل الارداف نهاية ومغنى (قوله ورقة خصر) وهو وسط
الاسنان اه كردى (قوله وملاحة) هى تناسب الاسنان وقيل صفة يلزمها تناسب الاعضاء اه ع ش (قوله

فى لونه للرقيق وهو ظاهر توافق الضمائر (قوله والمراد احتلامه) الذى شرح الروض قال الاذرعى والظاهر
ان المراد به اول عام الاحتلام اووقته وإلا فابن عشرين سنة محتلم انتهى (قوله او بلوغ خمسة عشر

ويظهر الاكتفاء بعدل منهم لان المدار على حصول الظن (ولا يشترط ذكر الكحل) بفتحتين وذو
ونحوهما) كدعج وهو شدة سواد العين مع سعتها وتكلثم وجه وهو استدارته ورقة خصر وملا

باهمالها (وفى) الماشية كالبقر و (الغنم والابل والخيل والبغال والحمير الذكورة) وظاهر كلامهم بل صريحه انه

لايجب التعرض هنا لكونه فحلا أو خصيا وعليه فلا يلزمه قبول الخصى لان الخصاء عيب كما مر وبه يفرق بين هذا وما يأتى فى اشتراط ذكره فى اللحم لانه ليس عيبا ثم مع اختلاف الغرض به (والانوثة والسن واللون) إلا الابلق إذ لايجوز السلم فيه لعدم انضباطه (والنوع) والصنف ان اختلف كبخاتى أو تركى فى الخيل وكمصرى أو رومى فى البقية ويجوز من نعم أو ماشية نحو طى مما العادة كثرتهم ولا يجب هنا ذكر القد وقيل يجب وانتصر له الاذرعى وغيره ولا وصف اللون لكن يسن فى نحو خيل ذكر غرة وتحجيل (وفى الطير) والسمك ولحمهما (النوع والصغر وكبر الجثة) أى احدهما ولون طير لم يرد للاكل وكذا سنه ان عرف وذكورته وأنوثته إن أمكن التمييز وتعلق به غرض وكون السمك نهريا أو بحريا طريا أو مالحا (وفى اللحم) من غير صيد طير ولو قديدا مملحا (لحم بقر) عراب أو جواميس

باهمالها) أى الرقيق إذ المقصود منه الخدمة لا التمتع فى الغالب اهـ ع ش (قوله لايجب التعرض هنا) اى فى السلم فى الحيوان رقيقا او غيره اخذا من قوله لان الخصى الخ اهـ سم (قوله كما مر) اى فى البيع (قوله اشتراط ذكره) اى ذكر كونه فحلا او خصيا (قوله فى اللحم) اى فى السلم فيه (قوله إلا الابلق) وفاقا للمغنى وقال النهاية قال الاذرعى والاشبه الصحة ببلد يكثر وجودها فيه ويكفى ما يصدق عليه اسم ابلق كسائر الصفات اهـ ويمكن حمل الجواز على وجود ذلك بكثرة فى ذلك المحل وعدم الجواز على خلاف ما ذكر اهـ ع ش قوله اسم ابلق فى المختار البلق سواد وبياض وكذا البلقة بالضم يقال فرس ابلق وعليه فينبغى ان يلحق بالابلق ما فيه حمرة وبياض بل يحتمل ان المراد بالابلق فى كلامهم ما اشتمل على لونين فلا يختص بما فيه سواد وبياض وقوله والاشبه الصحة معتمد وفى سم قوله إلا الابلق قال فى شرح الروض بخلاف الاعفر وهو الذى بين البياض والسواد اهـ ع ش (قوله كبخاتى الخ) مثال للنوع وفى النهاية والمغنى عطفا على ذلك او من نتاج بنى فلان وبلد بنى فلان وفى بيان الصنف المختلف ارحبية او مهرية اهـ (قوله وكمصرى الخ) او من خيل بنى فلان لطائفة كثيرة نهاية ومغنى (قوله فى البقية) اى فى البغال والحمير والبقر والغنم قال المغنى وكذا الغنم فيقول تركى او كردى اهـ (قوله ويجوز الخ) اى ويجوز ان يقال بدل النوع من نعم الخ اهـ كردى (قوله ويجوز من نعم الخ) يؤخذ مما مر فى تمر القرية ان المراد هنا على كونه يؤمن انقطاعه فيصح او لا فلا يصح وعليه فيختلف ذلك هنا وثم باختلاف القدر المسلم فيه اهـ بصرى وفى سم عن شرح الروض ما يوافقه (قوله مما العادة كثرتهم) اى لئلا يعز وجود المسلم فيه (قوله ولا يجب هنا) اى فى الماشية (ذكر القد) وفاقا للمنهج والمغنى وخلافا للنهاية حيث قال بعد ذكر كلام الاذرعى وغيره ما نصه فعلى هذا يشترط اى ذكر القد فى سائر الحيوانات وهو المعتمد اهـ (قوله فى نحو خيل) عبارة المغنى فى غير الابل اهـ (قوله اى احدهما) اى الصغر والكبر إلى المتن عن النهاية والمغنى (قوله سنه) اى الطير مطلقا (قوله ان عرف) ويرجع فيه للبائع كما فى الرقيق اهـ مغنى زاد سم عن شرح الروض والظاهر انه إذا ذكر السن لا يحتاج إلى ذكر الجثة كما فى الغنم اهـ (قوله نهريا) اى من البحر الحلو و(قوله او بحريا) اى من البحر الملح اهـ ع ش (قوله طريا او مالحا) قال البجيرمى ليسا متقابلين بل الطرى يقابله القديد والمالح يقابله غير المالح اهـ وفى النهاية والمغنى ولا يصح السلم فى النحل وان جوزنا بيعه كما بحثه الاذرعى لانه لا يمكن حصره بعد ولا كيل ولا وزن اهـ قال ع ش واما النخل بالخاء فالظاهر صحة السلم فيه لامكان ضبطه بالطول ونحوه فيقول اسلمت اليك فى نخلة صفتها كذا فيحضرها له بالصفة التى ذكر ومن الصفة ان يذكر مدة نباتها من سنة مثلا اهـ قول المتن (وفى اللحم) لو اختلف المسلم والمسلم اليه فى كونه مذكى او غيره صدق المسلم عملا بالاصل ما لم يقل المسلم اليه انا ذكيته فيصدق وسياتى فى كلام الشارح م ر فى الفصل الاتى ع ش (من غير صيد) إلى قول المتن وفى الثياب فى النهاية إلا قوله والفرق إلى ويجب (قوله من غير صيد)

صريح فى اطلاق المحتلم حينئذ حقيقة وقد يتوقف فى شمول حقيقة الاحتلام لبلوغ خمسة عشر بلا احتلام فليراجع (قوله انه لايجب التعرض هنا الخ) المتبادر تعلق هذا بالماشية لكن ينبغى جريانه فى الرقيق ايضا اخذا من قوله لان الخصاء عيب (قوله إلا الابلق) قال فى شرح الروض بخلاف الاعفر وهو بين البياض والسواد اهـ (قوله كبخاتى أو عراب) أو من نتاج بنى فلان ان لم يعز وجوده أو بلد بنى فلان كذلك وفى بيان الصنف المختلف ارحبية او مجيدية لاختلاف الغرض بذلك اما إذا عز وجوده كان نسب إلى طائفة يسيرة فلا يصح السلم فيه كنظيره فيما مر فى ثمر بستان اهـ ثم قال عن الروضة وما لا يبين نوعه بالاضافة إلى قوم يبين بالاضافة إلى بلد وغيره اهـ (قوله وكذا سنه ان عرف) قال فى شرح الروض ويرجع فيه للبائع كما فى الرقيق والظاهر انه إذا ذكر السن لا يحتاج إلى ذكر الجثة كما فى الغنم وما قالوه من ان ذكرها إنما اعتبر لان السن الذى يعرف به كبرها وصغرها لا يكاد يعرف اهـ (قوله من غير صيد) قال فى الروض وشرحه ولا مدخل للخصاء والعلف ونحوهما فى لحم الصيد اهـ وذكر فى الروض وشرحه اولا ما نصه ويذكر موضع اللحم فى كبير من الطير او السمك كالغنم وهذا محله فى الفصل الاتى اهـ

قال فى الروض وشرحه ولا مدخل للخصاء والعلف ونحوهما فى لحم الصيد اهو ذكر فى الروض وشرحه اولا ما نصه ويذكر موضع اللحم فى كبير من الطير او السمك كالغنم وهذا محله فى الفصل الاتى انتهى اه سم قول المتن (اوضان) وينبغى اشتراط ذكر اللون اذا اختلف فيه الغرض كان يقول من خروف ابيض او اسود كما فى حواشى شرح الروض لوالد الشارح مر اه ع ش باختصار (قوله لا اعجف) صفة هزيل اى هزيل غير اعجف اه كردى (قوله لان العجف الخ) يقال عجفت الشاة من الباب الرابع والخامس اذا ذهب سمنها او ضعفت اه قاموس قول المتن (معطوف) قال فى شرح الروض قال الزركشى وقياس ماسياتى فى اللبن من اعتبار ذكر نوع العلف اعتباره هنا ايضا كما صرح به بعضهم اه قال فى الروض وشرحه فصل يشترط فى اللبن والزبد والسمن ذكر جنس حيوانه ونوعه وما كوله من مرعى او علف معين بنوعه ولون السمن والزبد ويذكر فى السمن انه جديد او عتيق انتهى اه سم بحذف وقوله يشترط الخ فى النهاية والمغنى مثله من غير عزو (قوله فمنه الجذع) والاقرب الاكتفاء بالجذعة اذا اجذعت قبل تمام السنة فى وقت جرت العادة باجذاع مثلها فيه لان عدوله عن التقدير بالسن قرينة على ارادة مسمى الجذعة وان اجذعت قبل تمام السنة فيجزىء قبلها وكذا بعدها مالم تنتقل الى حد لا يطلق عليها جذعة عرفا اه ع ش واقول يؤيده مامر فى المحتلم (قوله سمين) ضد هزيل اخره ليتصل اضدادما فى المتن بعضها ببعض (قوله وذلك لاختلاف الغرض بذلك) وظاهر ذلك انه لا يجب قبول الراعية وان كانت فى غاية السمن وهو كذلك وان قال فى المطلب الظاهر وجوب قبولها نهاية ومغنى (قوله من علف يؤثر الخ) عبارة المغنى ولا يكفى فى المعلوفة العلف مرة او مرات بل لا بد ان ينتهى الى مبلغ يؤثر فى اللحم كما قاله الامام واقراه اه (قوله نعم ان لم يختلف الخ) عبارة شرح الروض فلو كان ببلد لا يختلف فيه الراعى والمعلوف قال الماوردى لم يلزم ذكره انتهى سم (قوله بلد) اى غرض اهل بلد بان لا يتفاوت لحمهما عندهم اه ع ش عبارة السيد عمر قوله بلد اى ماشية بلد فيكفى ان يقول من ماشية بلد كذا وينبغى ان يلحق به غيره مما ياتى اه (قوله ذكر احدهما) ان كانت هذه عبارته فضمير التثنية عائد الى المعلوفة وضدها وينبغى ان يكون مثلهما بقية الاوصاف ويحتمل ان عبارته احدها ويكون مرجع الضمير الاوصاف المذكورة فى المتن وعليه فعبارته وافية لا تحتاج الى استدراك ثم هذه المسئلة تجرى فيما يعتبر فى الثمار والحبوب وغيرهما اذا لم تختلف ببلد والا فيحتاج الى الفرق سيد عمر (قوله وكذا فى لحم الصيد) اى فلا يشترط فيه ذكر هذه الاوصاف اه رشيدى عبارة ع ش اى فلا يشترط ذكرها فيه لعدم تاتيها فيه وكذا الطير وعليه فيشترط فى لحمهما النوع وصغر الجثة او كبرها دون مازاد على ذلك من الصفات المذكورة اهو فى سم والرشيدى عبارة العباب ويذكر فى لحم الصيد مايذكر فى لحم غيره الا الخصى والعلف والذكورة والانوثة الا ان امكنه وفيه غرض انتهى اه (قوله ويشترط فيه) يعنى فى لحم الصيد (قوله ماصيد به) اى من احبولة او سهم او جارحة وانها فهد مثلا وكلب اه سم (قوله نزعه) اى العظم وكذا ضمير قبوله (قوله لا شرط نزع الخ) اى لا يجوز شرطه (قوله على الاوجه) خلافا للمغنى (قوله لا لحم عليه) راجع للذنب والراس اما الرجل فلا يجب قبولها مطلقا عليها لحم اولا اه ع ش (قوله كقطن) الى قول

(قول المصنف معلوف) قال فى شرح الروض قال الزركشى وقياس ماسياتى فى اللبن من اعتبار ذكر نوع العلف اعتباره هنا ايضا كما صرح به بعضهم انتهى ثم قال فى الروض وشرحه فصل يشترط فى اللبن والزبد والسمن ذكر جنس حيوانه ونوعه وما كوله من مرعى او علف معين وقضية كلام اصله اعتبار السن ككونه لبن صغير او كبير قال الاذرعى ولم ار من ذكره ولون السمن والزبد لا اللبن ويذكر فى السمن انه جديد او عتيق انتهى ثم ذكر فى شرحه خلافا كبيرا فى ذكر انه جديد او عتيق (قوله نعم ان لم يختلف الخ) عبارة شرح الروض فلو كان ببلد لا يختلف فيه الراعى والمعلوف قال الماوردى لم يلزم ذكره (قوله وكذا فى لحم الصيد) عبارة العباب ويذكر فى لحم الصيد مايذكر فى لحم غيره الا الخصى والعلف وضدهما والذكورة والانوثة الا ان امكن وفيه غرض ويبين انه صيد باحبولة او سهم او جارحة وانه فهد مثلا او كلب (قوله لا شرط نزع نوى اى

عن غيره (والطول والعرض والغلظ والدقة) بالدال وهما صفتان للغزل (والصفاقة) وهي انضمام بعض الخيوط الى بعض (والرقة) وهي ضدها وهما يرجعان لصفة النسج فما هنا احسن مما في الروضة وأصلها من اسقاطهما نعم قد يستعمل الدقيق موضع الرقيق وعكسه (والنعومة والخشونة) وكذا اللون في نحو حرير ووبر وقطن واطلاقهم محمول على مالا يختلف من كتان اوقطن (ومطلقه) عن ذكر قصر وعدمه (يحمل على الخام) لانه الأصل دون المقصور نعم يجب قبوله لكن ان لم يختلف الغرض (ويجوز السلم (في المقصور) لانضباطه لا الملبوس وان لم يغسل لعدم انضباطه بخلاف جديد وان غسل ولو قميصا وسراويل ان احاط بهما الوصف وإلا فلا وعليه يحمل تناقض الشيخين في ذلك (و) يجوز السلم في الكتان لكن بعد دقه لا قبله وفي (ما صبغ غزله قبل النسج كالبرود) إذا بين الصبغ ونوعه وزمنه ولونه وبلده (والاقيس صحته في) الثوب (المصبوغ بعده) اى النسج كالغزل المصبوغ (قلت الاصح منعه وبه قطع الجمهور والله اعلم) لان الصبغ بعده يسد الفرج فلا يظهر فيه نحو صفاقة اورقة ويجوز في الحبرة وعصب اليمن ان وصفه حتى تخطيطه نص عليه في الأم وقول شارح الاعصب اليمن غلط فيه والاولى حمله على مالا يضبطه الوصف إلا

(وفي التمر) والزبيب (لونه ونوعه) كمعقلي أو برني (وبلده وصغر الحبات أو كبرها وعتقه وحداثته) وكون جفافه

المتن وفي الثمر في النهاية إلا قوله واطلاقهم الى المتن وكذا في المغني إلا قوله وإلا الى ويجوز السلم وقوله ويجوز في الحبرة الى المتن (قوله عن غيره) اى عن البلد والجنس اه مغني (قوله قد يستعمل) اى مجازا ثم هذا التعبير صريح في ان التفرقة هي الاصل وفي ع ما نصه قول المصنف والرقة هو يوافق ما نقل عن الشافعي لكن في الصحاح الدقيق والرقيق خلاف الغليظ اه ع ش (قوله والدقيق موضع الرقيق الخ) اى والغليظ موضع الصفيق وعكسه قول المتن (والنعومة والخشونة) وهما مخصوصان بغير الابريسم لانه لا يكون إلا ناعما اه كردي أي بعد الطبخ وأما قبله فمنه ناعم وخشن (قوله وكذا اللون) خلافا للمغني كما يأتي (قوله في نحو حرير) كالقز (قوله واطلاقهم) اى سكوت اصحابنا عن اشتراط ذكر اللون (محمول الخ) وليتامل ماذكره في القطن حيث ذكره فيما يجب فيه بيان اللون وفيما لا يختلف اللهم إلا ان يقال انه نوعان اه ع ش اقول وهو المشاهد عبارة المغني (تنبيه) سكت الشيخان تبعا للجمهور عن ذكر اللون وذكر في البسيط اشتراطه في الثياب قال الاذرعي وهو متعين بعض الثياب كالحرير والقز والوبر وكذا القطن ببعض البلاد منه ابيض ومنه اشقر خلقة وهو عزيز وتختلف الأغراض والقيم بذلك اهو جوابه مامر في الدعج ونحوه اه اى من تسامح الناس باهماله (قوله على مالا يختلف) اى لو ناقول المتن (ومطلقه) اى الثوب (قوله ان لم يختلف) فان اختلاف الغرض به لم يجب قبوله اه سم عبارة ع ش اى لعامة الناس لا لخصوص المسلم كما هو القياس في نظائره اه (لانضباطه) ومن انضباطه ان لا يغلى بالنار وان يكون بغير دواء فان تاثير النار واخذها من قواه غير منضبط بل ولو خلا عن الدواء في هذه الحالة ثم المصقول بالنشا مثل ذلك فيما يظهر اه ع ش (ان احاط بهما الوصف) بأن ضبطهما طولا وعرضا وسعة أوضيقا اه مغني (قوله وعليه) أي على هذا التفصيل (في ذلك) اى فيما ذكر من القميص والسراويل (قوله بعد دقه) اى ونفضه لا قبله فيذكر بلده ولونه وطوله اوقصره ونعومته او خشونته ورقته او غلظه وعتقه او حداثته ان اختلاف الغرض بذلك نهاية ومغني قال ع ش وفي سم ما يوافقه قوله اى ونفضه اى من الساس ولعله لانه لا يمكن ضبطه قبل نفضه بالوصف ولا يشكل عليه جواز بيعه لان البيع يعتمد المعاينة بخلاف السلم اه (قوله الصبغ ونوعه وزمنه) عبارة النهاية والمغني ما يصبغ به وكونه في الشتاء او الصيف اه قول المتن (والاقيس) اى الاوفق بالقياس على القواعد الفقهية اه ع ش (قوله لان الصبغ الخ) يؤخذ منه ان ما غسل بحيث زال انسداد الفرج يجوز السلم فيه بان يقول اسلمت في مصبوغ بعد النسج مغسول بحيث لم يبق انسداد فيه الخ ولا مانع منه اه ع ش عن سم على منهج عن الطبلاوي ويؤخذ منه ان ما لا ينسد بصبغه شيء من فرجه كما هو المشاهد في بعض انواعه يجوز السلم فيه (قوله ويجوز في الحبرة) والحبرة كالعنبة برد يماني موشى مخطط والجمع حبر كعنب وحبرات والعصب كفلس برود يمنية يعصب غزلها اى يجمع ويشد ثم يصبغ وينسج فيأتي موشى لبقاء ما عصب منه أبيض لم ياخذه صبغ وقيل هي برود مخططة اه رشيدي (قوله غلط فيه) غلطه في القوت اه سم (قوله حمله) اى قول الشارح قول المتن (لونه) كابيض او احمر اه مغني قول المتن (وبلده) اى كبصري او مدني قول المتن (وصغر الحبات وكبرها) اى احدهما لان صغير الحب اقوى واشد نهاية ومغني قول المتن (وعتقه) بكسر العين كما قاله الاسنوي ويضمها كما نقله ابن الملقن عن ضبط المصنف بخطه اه مغني قال ع ش قال الاسنوي بكسر العين مصدر عتق بضم التاء وفي شرح المنهج بضم العين انتهى عميرة وفي المصباح بفتح العين وكسرها اه وكلام القاموس يفيد انه بالفتح والضم ولم يتعرض للكسر فيحتمل ان قول المحشي بكسر العين تحريف عن بضم العين ويدل عليه قوله مصدر عتق بالضم اه (قوله ويكون جفافه) الى قوله ومثله في النهاية إلا قوله وظاهر الى ويذكر وكذا في المغني

لا يجوز شرطه (قوله ان لم يختلف الخ) فان اختلف به لم يجب قبوله (قوله بعد دقه) ينبغي ان يراد به ما يشمل تخليصه من ساسه المسمى في عرف مصرنا بالنفض إذ هو قبل ذلك لا ينضبط (قوله وزمنه) من شتاء اوصيف قاله الماوردي انتهى (قوله غلط فيه) غلطه في القوت

إلا قوله والا فى بلد يختلف بها (قوله بامه او على الارض) اى على النخل او بعد الجداد فان الاول ابق والثانى اصفى اه مغنى (قوله لامدة جفافه) ويستحب ان يبين عتق عام او عامين او نحو ذلك فان اطلق فالنص الجواز وينزل على مسمى العتق اه مغنى زاد الايعاب واذا شرط العتق يقبل وجوبا مايسمى عتيقا اه (قوله فى التمر المكنوز الخ) وهو المعروف بالعجوة نهاية ومغنى (قوله غير الاخيرين) اى غير العتق والحداثة اه ع ش عبارة المغنى والرطب كالتمر فيماذكر ومعلوم انه لاجفاف فيه اه (قوله لتعذر استقصاء صفاته) هذا قد يفهم صحة السلم فى العجوة المنسولة اى المنزوع نواها وصرح بذلك شيخنا العلامة الشوبرى اه ع ش وتقدم فى الشارح خلافه وعن المغنى وفاقه (قوله فيماذكر الخ) اى فى شروطه المذكورة فيبين نوعها كالشامى والمصرى والصعيدى والبحرى ولونه فيقول ابيض او احمر او اسود وقال السبكى وعادة الناس اليوم لا يذكرون اللون ولا صغر الحبات وكبرها عادة فاسدة مخالفة لنص الشافعى والاصحاب فينبغى ان ينبه عليها اه مغنى قوله حتى مدة الجفاف) ويصح السلم فى الادقة فيذكر فيها مامر فى الحب الا مقداره ويذكر ايضا انه يطحن برحا الدواب او الماء او غيره وخشونة الطحن ونعومته ويصح فى النخالة كما قاله ابن الصباغ ان انضبط بالكيل ولم يكثر تفاوتها فيه بالانكباس وضده ويصح فى التبن قال الرويانى وفى جوازه فى السويق والنشا وجهان المذهب الجواز كالدقيق ويجوز السلم فى قصب السكر بالوزن اى فى قشره الاسفل ويشترط قطع اعلاه الذى لاحلاوة فيه كما قاله الشافعى وقال المزنى وقطع مجامع عروقه من اسفله ولا يصح السلم فى العقار لانه ان عين مكانه فالمعين لا يثبت فى الذمة والا فمجهول ويصح فى البقول كالكراث والبصل والثوم والفجل والسلق والنعنع والهندبا وزنا فيذكر جنسها ونوعها ولونها وصغرها وكبرها وبلدها ولا يصح فى السلجم والجزر الا بعد قطع الورق لان ورقها غير مقصود ويصح فى الاشعار والاصواف والاوبار فيذكر نوع اصله وذكورته او انوثته لان صوف الاناث انعم واغتنوا بذلك عن ذكر اللين والخشونة وبلده واللون والوقت هل هو خريفى او ربيعى والطول والقصر والوزن ولا يقبل الا منقى من بعر ونحوه كشوك ويجوز شرط غسله ولا يصح فى القز وفيه دود حيا او ميتا لانه يمنع معرفة وزن القز اما بعد خروجه منه فيجوز ويصح فى انواع العطر العامة الوجود كالمسك والعنبر والكافور والعود والزعفران لانضباطها فيذكر الوصف من لون ونحوه والوزن والنوع نهاية ومغنى (قوله بتفصيلها) اراد به قوله المار الا فى بلد يختلف بها (قوله لا يصح خلافا الخ) حاصل المعتمد جواز بيع الارز فى قشرته العليا دون السلم اه سم (قوله فى قشرته) اى العليا نهاية (قوله وكبرها) اى الحب وتانيث الضمير لكون الحب اسم جنس جمعيا (قوله وانما صح بيعه) اى فى قشرته العليا (قوله وبحث صحته فى النخالة) هذا ظاهر ان انضبطت بالكيل ولم يكثر تفاوتها فيه بالانكباس وضده نهاية ومغنى (قوله فى النخالة والتبن ومثله قشر البن) ويجوز فى الثلاثة كيلا ووزنا ويعتبر فى الكيل كونه بالة يعرف مقدار ماتسع ويعتبر فى كيله ماجرت به العادة فى التحامل عليه بحيث ينكبس بعضه على بعض ولو اختلفا فى صفة كيله من تحامل او عدمه يرجع لاهل الخبرة او فى صفة مايكال به تحالفا لان اختلافهما فى ذلك اختلاف فى قدر المسلم فيه اه ع ش (قوله فيذكر فى كل

(قوله لامدة جفافه) عبارة العباب مع شرحه واذا شرط العتق يقبل وجوبا مايسمى عتيقا ولا يجب ذكر المدة التى مضت عليه كان يقول انه عتيق عام او عامين مثلا لكنه اى تقديرها احوط ومن ثم يستحب ان يبين عتق عام او عامين فان اطلق فالنص الجواز وينزل على مسمى العتيق وهو قول البغداديين وقال البصريون لا يصح وحملوا النص على تمر الحجاز الذى لا يتفاوت بتفاوت عتقه الى اخر ما اطال به وصد الكلام بنسبة ذلك للجواهر وغيرها وللرافعى فى بعضه (قوله نعم لا يصح الخ) حاصل المعتمد جواز بيع الارز فى قشرته العليا دون السلم (قوله وبحث صحته فى النخالة) فى شرح الروض نقل صحته فى النخالة عن فتاوى ابن الصلاح اذا انضبطت بالكيل ولم يكثر تفاوتها فيه بالانكباس وضده انتهى وقال فى شرح الروض ايضا قال الرويانى وفى جوازه فى السويق والنشا وجهان المذهب الجواز كالدقيق انتهى (قول المصنف جبلى او بلدى) عبارة شرح

ومرعاه لتكيفه بمارعاه من داء كنور الفاكهة او دواء كالكمون (صيفي او خريفي) لان الخريفي اجود (ابيض او اصفر) قوي او رقيق ويقبل مارق لحر لا للعيب (لا يشترط) فيه (العتق والحداثة) اى ذكر احدهما لانه لا يتغير ابدا بل كل شيء يحفظ به (ولا يصح) السلم (في) كل ما تاثير النار فيه غير منضبط كالخبز و(المطبوخ والمشوي) لاختلاف الغرض باختلاف تاثير النار فيه ومن ثم لو انضبطت ناره او لطفت صح فيه على المعتمد وفارق الربا بضيقه وذلك كسكر وفانيد وقند خلافا لمن نازع فيه زاعما انه متقوم ودبس مالم يخالطه ماء ولبا وصابون لانضباط ناره وقصد اجزائه مع انضباطها وجص ونوره ونيلة

الخ) عبارة النهاية ويصح في التبن فيذكر انه من تبن حنطة او شعير وكيله او وزنه اه (قوله بمارعاه الخ) ما وجه اطلاق ان نور الفاكهة داء اه سيد عمر عبارة المغني قال الماوردي فان النحل يقع على الكمون والصعتر فيكون دواء او يقع على انوار الفاكهة او غيرها فيكون داء اه (قوله او دواء) قال الاذرعي وكان هذا في موضع يتصور فيه رعي هذا بمفرده وهذا بمفرده وفيه بعد نهاية ومغني قال ع ش قوله وفيه بعد اى فلو اتفق وجود ذلك في بلد اشترط والا فلا اه (قوله اى ذكر) الى قول المتن والاظهر في النهاية (قوله بل كل شيء الخ) اى من خواصه انه اذا طرح فيه شيء وترك المطروح فيه بحاله لا يتغير اه ع ش قول المتن (والمشوي) قال في شرح الروض اى والنهاية والمغني قال الاذرعي والظاهر جوازه في المسموط لان النار لا تعمل فيه عملا له تاثير اه سم قول المتن (والمشوي) اى الناضج بالنار اه مغني (قوله لو انضبطت ناره) اى نار ما اثرت فيه (قوله او لطفت) سياتي له مر ان المراد باللطافة الانضباط فعطفه عليه للتفسير وعليه فاو بمعنى الواو او لانها المستعملة في عطف التفسير اه ع ش (قوله صح فيه) وفاقا للمغني (قوله على المعتمد) اى الذي صححه في تصحيح التنبيه وان اعتمد في الروض خلافه اه سم (قوله بضيقه) اى الربا (قوله وذلك) اى ما انضبطت ناره اه ع ش (قوله وفانيد وقند) هو السكر الخام القائم في اغساله كما فسره به الجلال السيوطي في فتاويه والفانيد نوع من العسل اه رشيدي عبارة ع ش قوله وقند نوع من السكر اه وعبارة الجمل الفانيد قيل عصد القصب وقيل شيء يتخذ من الدقيق وعسل القصب اه (وقند) جزم به في شرح الروض ومشى عليه البلقيني في التدريب اه سم (قوله نازع فيه) اى في القند (قوله انه متقدم) في فتاوى العراقي الذي يظهر من كلام الاصحاب ان القند ليس مثليا فان ناره قوية ليست للتمييز ويختلف جودة ورداءة بحسب تربة القصب وجودة الطبخ لكن صحح الماوردي السلم في القند ومقتضى ذلك انه مثلي اه سم (قوله ودبس) بالكسر وبكسرتين عسل التمر اه قاموس ويظهر ان المراد به هنا ما يشمل عسل العنب (قوله ولبا) بالهمز كعنب اول ما يحلب وغير المطبوخ منه يجوز السلم فيه قطعا واما المطبوخ فيجوز السلم فيه على ما صححه في تصحيح التنبيه وان اعتمد في الروض خلافه وفي شرح الروض فيذكر في اللبا ما يذكر في اللبن وانه قبل الولادة او بعدها وانه اول بطن او ثانيه او ثالثه ولبا يومه او امسه كذا نقله السبكي عن الاصحاب اه سم وقوله وانه قبل الولادة او بعدها منه يعلم ان تفسيره بانه اول ما يحلب المراد منه اول ما يحلب بعد انقطاع اللبن للحامل وعوده اه ع ش (قوله وجص ونورة) اى كيلا ووزنا كما تقدم التنبيه عليه اه رشيدي (قوله

المنهج ان يذكر مكانه كجبلي او بلدي ويبين بلده كحجازي او مصري انتهى (قوله ومرعاه) ظاهره في الجبل ايضا (قول المصنف والمشوي) قال في شرح الروض قال الاذرعي والظاهر جوازه في المسموط لان النار لا تعمل فيه عملا له تاثير انتهى (قوله على المعتمد) الذي صححه في تصحيح التنبيه وان اعتمد في الروض خلافه (قوله وقند) جزم به في شرح الروض ومشى عليه البلقيني في التدريب فقال عطفا على ما يصح السلم فيه وفي السكر على النص وفي القند صرح به الماوردي وفي فتاوى العراقي الذي يظهر من كلام الاصحاب ان القند ليس مثليا فان ناره قوية ليست للتمييز ويختلف جودة ورداءة بحسب تربة القصب وجودة الطبخ كما ذكره اهل الخبرة بذلك وهو داخل في عموم منع الفقهاء السلم فيما دخلته النار للطبخ لكن صحح الماوردي السلم في القند ومقتضى ذلك انه مثلي انتهى قال السيوطي في فتاويه وما جزم به في صدر كلامه فيما عن الاصحاب هو المتجه وبه يفتى وليست المسئلة مصرحا بها في كلام الشيخين الا انها داخلة في عموم منعهما السلم فيما طبخ ويزيد على السكر غررا بما فيه من الاختلاف بحسب تربة القصب فتارة يحصل منه السكر قليلا وتارة كثيرا بخلاف السكر فان هذا الغرر معدوم فيه انتهى واعلم ان السيوطي لما سئل هل يجوز السلم في السكر الخام القائم في اعساله فسره بالقند وذكر فيه ما تقدم عن التدريب وفتاوى العراقي (قوله ولبا) قال في شرح الروض واللبا بالهمز والقصر اول ما يحلب وغير المطبوخ منه يجوز السلم فيه قطعا انتهى واما المطبوخ فيجوز السلم فيه على ما صححه في تصحيح التنبيه وان اعتمد في

وماء ورد) أي خالص بخلاف المغشوش ومثله أي ماء الورد غيره من بقية المياه المستخرجة اهع ش (قوله
وآجر) اي كمل نضجه وظاهر انه يشترط فيه ما يشترط في اللبن كما مر وفي سم عن شرح الروض نعم ويمتنع
في الآجر الذي لم يكمل نضجه واحمر بعضه واصفر بعضه نقله الماوردي عن اصحابنا قال السبكي وهو ظاهر
لاختلافه اهع ش (قوله انضبطت الخ) وعلم مما تقرر ان مراد المصنف كغيره بكون نار السكر ونحوه
لطيفة انها مضبوطة فلا اعتراض عليه حينئذ نهاية ومغني (قوله في تميز نحو عسل الخ) ويصح السلم في الشمع
نهاية ومغني قال ع ش المتبادر منه أنه شمع العسل لانه المعروف وينبغي أن مثله ما يتخذ من الدهن فيصح
السلم فيه وزنا ثم ان ظهر ان فتيلته ثخينة على خلاف العادة لم يجب قبوله اه (قوله اي السلم) الى قوله وفي نقد
في النهاية وكذا في المغني الا قوله اي محفورة بالآلة وقوله قبل قول المتن (كبرمة) وهي القدر اهمغني (قوله
بها) اي بالمعمولة (قوله وهذا) اي قوله معمولة قول المتن (وجلد) اي على هيئته اه مغني (قوله ورق)
وهو جلد رقيق يكتب فيه فعطفه على الجلد من عطف الخاص على العام (قوله وهو الدست) لا يظهر هذا
التفسير هنا وفي ترجمة القاموس الطنجير فارسي معرب معناه القدر الصغير اه وهو المناسب هنا (قوله لمن
جعل الخ) كالحريري اه نهاية (قوله وحب) بضم الحاء المهملة والباء الزير اهع ش (قوله ونشاب)
وهو سهم عجمي اه كردي (قوله لعدم انضباطها) اي المذكورات في المتن والشرح وفي ع ش في النشاب
ما نصه اي باشتماله على الريش والنصل والخشب اه (قوله باختلاف اجزائها) قال الاشموني والمذهب جواز
السلم في الاواني المتخذة من الفخار ولعله محمول على ما مر نهاية ومغني قال ع ش قوله على غير ما مر أي من
المعمولة اه ولعل الاصوب أي غير مختلف الاجزاء (قوله أو قصاصة) جمع قصة وهي القطعة اه كردي اى
فأو لمجرد التخيير في التعبير او للتفسير بمعنى الواو (قوله وزنا) راجع لقوله صح في قطع الخ (قوله والمدورة
قد يغني عنه قوله مثلا (قوله ومحله) اي الصحة في الاسطال (قوله لا ان خالطه غيره) اي كالمصنوع من النحاس
والرصاص اهمغني قول المتن (وفيما صب منها) ينبغي بالشرط المتقدم بقوله ومحله ان اتحد الخ (قوله أو من
اصلها) اي المذكورات اشارة الى حذف المضاف (قوله وذلك) اي الصحة فيما صب منها (قوله بانضباط
قوالبها) بكسر اللام لان ما كان مفرده على فاعل بفتح العين فجمعه فواعل بكسرها كعالم بالفتح وعوالم
بالكسر اهع ش (قوله وفي نقد) وقوله الآتي وفي دقيق الخ عطفان على في الاسطال أي ويصح في نقد بأن
يجعل مسلما فيه (قوله لا مثله الخ) اي لا ان كان مثله اي نقدا (قوله ولا السلم الخ) لا يخفى ما في كلامه من الركة
والتعقيد بل كان حقه حذف ولا السلم عبارة المغني ويصح في الذهب والفضة ولو غير مضروبين بغيرهما لا
سلام احدهما في الآخر ولو حالا وقبضا في المجلس لتضاد احكام السلم والصرف لان السلم يقتضي استحقاق
احد العرضين في المجلس دون الآخر والصرف يقتضي استحقاق قبضهما فيه ويؤخذ من ذلك ان سائر
المطعومات كذلك هذا ان لم ينويا بالسلم عقد الصرف والاصح اذا كان حالا وتقابضا في المجلس لان ما كان
صريحا في بابه ولم يجد نفاذا في موضوعه يكون كناية في غيره اه وهو حسن (قوله حيث الخ) راجع لقوله
لا مثله اه سم (قوله لم ينويا به الصرف) وفاقا للمغني وشرح الروض وخلافا للنهاية عبارتها فلو لم يصح

الروض خلافه وفي شرح الروض وأما اللبأ فيذكر فيه ما يذكر في اللبن وانه قبل الولادة أو بعدها وانه
اول بطن او ثانيه او ثالثه ولبأ يومه او امسه كذا نقله السبكي عن الاصحاب انتهى (قوله وزجاج خالص
بخلاف المغشوش (قوله وآجر) قال في شرح الروض نعم يمتنع في الآجر الذي لم يكمل نضجه واحمر بعضه
واصفر بعضه نقله الماوردي عن أصحابنا قال السبكي وهو ظاهر لاختلافه انتهى (قوله وفي نقد الخ) عبارة
الروض ويجوز اسلام غير النقدين فيهما لا احدهما في الآخر ولو حالا اه قال في شرحه واذا قلنا لا يصح
سلما فهل ينعقد صرفا يبنى على ان العبرة بصيغ العقود او بمعانيها ثم محل ذلك اذا لم ينويا بالسلم عقد الصرف
والاصح لان ما كان صريحا في بابه ولم يجد نفاذا في موضوعه يكون كناية في غيره انتهى (قوله حيث لم ينويا)

قوالبها وفي نقد ان كان رأس المال غيره لا مثله ولا السلم حيث لم ينويا به الصرف لاحد النقدين في

ولو غير جنسه ولو حالا الا ان وضع السلم على التاخير وفى دقيق ودهن وبقل وشعر وصوف وقطن وورق ومعدن وعطر وأدوية وبهار وسائر ما ينضبط (ولا يشترط ذكر الجودة والرداءة) فيما يسلم فيه (فى الاصح ويحمل مطلقه) منهما (على الجيد) للعرف ويصح شرط أحدهما الا ردىء العيب لعدم انضباطه ومن ثم لو أسلم (٣٠) فى معيب بعيب مضبوط صح ويظهر هنا وجوب قبول السليم مالم يختلف به الغرض والا شرط الاجودية لان اقصاها غير معلوم ويقبل فى الجودة أقل درجاتها وفى الرداءة والارديئة ماحضر لان طلب غيره عناد واستشكل شارح هذا بصحة سلم الاعمى قبل التميز أى لانه لا يعرف الاجود من غيره ويرد بانه ان صح سلمه لا يصح قبضه بل يتعين توكيله فيه نعم الاشكال وارد على اشتراطهم معرفة العاقدين فى الصفات فلو أورده عليه لاصاب ويجاب بان المراد بمعرفتها تصورها ولو بوجه والاعمى المذكور يتصورها كذلك (ويشترط معرفة العاقدين الصفات) المشترطة (وكذا غيرهما) أى عدلان اخران يشترط معرفتهما لها (فى الاصح) ليرجع اليهما عند التنازع والمراد أن يوجد غالبا بمحل التسليم ممن يعرفها عدلان او اكثر ومن لازم معرفة من ذكر لها ذكرها فى العقد بلغة يعرفها العاقدان وعدلان قيل ولا تكرار هنا مع ماقدمه من اشتراط معرفتها لان المراد ثم ان تعرف فى نفسها لضبطها اه وفيه مافيه والاولى ان هذا تفصيل لبيان ذلك الاجمال وأخره ليقع الختم به بعد الكل لانه المرجع عند وقوع التنازع فى شىء من ذلك

﴿فصل﴾ فى بيان أخذ غير المسلم يعلم فيه عنه ووقت ادائه ومكانه (لا يصح ان يستبدل عن المسلم فيه) ومثله المبيع فى الذمة (غير) بالرفع (جنسه) كبر عن شعير (ونوعه) كبرنى عن معقلى ومرلى عن هندى وتمر عن رطب ومسقى بمطر عن مسقى بعين ومسقى بماء السماء عن مسق بماء الوادى على مانقله الريمى واعتمده هو وغيره وفيه نظر لان ماء الوادى ان كان من عين فقد مر أو من مطر فهو ماء السماء ايضا اللهم الا ان

سلما فى مسئلة النقدين لم ينعقد صرفا وان نوياه على الراجح خلافا لبعض المتأخرين اه (قوله ولو غير جنسه) كاسلام البر فى الارز (قوله وقطن) فيذكر فيه أو فى محلوجه أو غزله مع نوعه البلد واللون وكثرة لحمه وقلته ونعومته او خشونته ورقة الغزل وغلظه وكونه جديدا او عتيقا ان اختلف به الغرض ويأتى ذلك فى نحو الصوف كما ذكره ابن كج ومطلق القطن يحمل على الجاف وعلى مافيه الحب ويصح فى حبه لا فى القطن فى جوزه ولو بعد الشق لاستتار المقصود بما لا مصلحة فيه اه مغنى (قوله وورق) ويبين فيه العدد والنوع والطول والعرض واللون والدقة أو الغلظ والصنعة والزمان كصيفى أو شتوى نهاية ومغنى (قوله ومعدن) كالحديد والرصاص والنحاس ويشترط ذكر جنسها ونوعها وذكورة الحديد او انوثته قال الماوردى وغيره والذكر الفولاذ والانثى اللين الذى يتخذ منه الاوانى ونحوها اه مغنى (قوله وبهار) بوزن سلام الطيب ومنه قيل لازهار البادية بهار قال ابن فارس والبهار بالضم شىء يوزن به انتهى مصباح اه ع ش (قوله للعرف) الى قوله نعم فى المغنى والى الفصل فى النهاية الا قوله قيل الى هذا تفصيل (قوله شرط احدهما) اى الجودة والرداءة (قوله الاردىء العيب) أى بخلاف الارد أو بخلاف ردىء النوع سم ونهاية ومغنى (قوله فى معيب الخ) قال فى شرح الروض فان بينه وكان منضبطا كقطع اليد والعمى صح كما قاله السبكى وغيره انتهى سم (قوله فى معيب الخ) أى لا يعز وجوده (قوله الاجودية) بخلاف الجودة اه سم (قوله واستشكل شارح هذا) أى حمل المطلق على الجيد اه كردى عبارة الرشيدى وجه الاشكال أن صحة ذكر الجودة والرداءة ينافيه ماذكروه من صحة سلم الاعمى قبل التميز مع عدم معرفته الاجود من غيره اه (قوله بصحة سلم الاعمى الخ) أى كونه مسلما ومسلما اليه (قوله الاجود) الاولى الجيد (قوله يتصورها كذلك) أى بوجه اه ع ش (قوله والمراد الخ) اى من قوله وكذا غيرهما (قوله ان تعرف فى نفسها) أى بان لا تكون مجهولة اه رشيدى (قوله تفصيل الخ) اوذكر توطئة لقوله وكذا غيرها الخ فان المتبادر من المعرفة السابقة معرفة العاقدين اه سيد عمر

﴿فصل فى بيان أخذ غير المسلم فيه عنه﴾ (قوله فى بيان) الى التنبيه فى النهاية (قوله ووقت أدائه الخ) أى وما يتعلق بوقت أدائه ومكانه لانه لم يذكر هنا نفس الزمان الذى يجب التسليم فيه ولا المكان بل علم مما مر اه ع ش قال البجيرمى ذكر الاول بقوله ولو أحضره الخ والثانى بقوله ولو وجده الخ اه قول المتن (لا يصح) أى ولا يجوز لان عدم الجواز لازم لعدم الصحة اه ع ش (قوله بالرفع) نيابة عن الفاعل اه نهاية قال ع ش ويجوز نصبه ببناء الفعل للفاعل وجعل الفاعل ضميرا يعود على المسلم اه (قوله ومسقى بمطر الخ) جعلهم اختلاف الماء المسقى به من اختلاف النوع لا من اختلاف الصفة لا يخلو من غرابة فلو استثنى من اختلاف الصفة كان أقعد اه سيد عمر (قوله على مانقله الريمى) نسبة الى ريمة بالفتح مخلاف باليمن وحصن باليمن قاموس اه ع ش (قوله أو من مطر الخ) فيه أنه قد يكون من نحو ثلج (قوله اللهم الا ان

لم يقيد بذلك أيضا قوله لا مثله والجواب انه لا حاجة اليه معه فتامله وأقول ينبغى رجوعه أيضا لقوله لا مثله (قوله الاردىء العيب) اى بخلاف الارد أو بخلاف ردىء النوع (قوله لعدم انضباطه) قال فى شرح الروض فان بينه وكان منضبطا كقطع اليد والعمى صح قاله السبكى وغيره انتهى (قوله الاجودية) بخلاف الجودة (قوله وفى الرداءة) قضيته انه اذا شرط رداءة النوع فاحضر له نوعا أردأ منه وجب قبوله وهو ممنوع ويجاب بأن امتناع قبول نوع اخر معلوم مما يأتى فالمراد هنا ماحضر من ذلك النوع والله أعلم ﴿فصل﴾

يعلم الخ) اى فلا يتوجه النظر وإن فرض الاختلاف فلعله لجواز ان تاثير المطر النازل على الزرع يخالف تاثير ما اجتمع فى الوادى منه ثم سقى به الزرع لتكيف المجتمع فى الوادى بصفة ارضه فتحصل له حالة تخالف ما نزل من السماء على الزرع بلا مخالطة لشىء اه ع ش (قوله اختلاف ما ينبت منه) اى من المذكور من ماء الوادى وماء السماء (قوله وكذا فيما زعمه بعضهم الخ) هذا الزعم معتمد اه ع ش (قوله إن اختلاف المكانين الخ) اى فلا يكفى احدهما عن الاخر فهو ظاهر حيث علم اختلاف ما يثبت فى المكانين اختلافا ظاهرا اه ع ش (قوله وذلك لانه الخ) تعليل للمتن اه رشيدى (قوله وذلك) اى عدم الصحة قال شيخنا الزيادى فلو ضمن شخص دين السلم واراد المسلم الاعتياض منه غير جنسه او نوعه فهل يجوز اولا ترددوا المعتمد الجواز لانه دين ضمان ولا دين سلم والثابت فى الذمة نظيره لا عينه ع ش وعزيزى (قوله لانه الخ) اى الاستبدال المذكور (قوله والحيلة فيه) اى فى الاستبدال ع ش ومغنى (قوله بان يتقايلا) اى فلا اثر لمجرد التفاسخ إذ لا يصح من غير سبب كما تقدم التنبيه على اخذه من كلام الشارح مر خلافا للشهاب ابن حجر فيما مر وإن كان هنا قد ذكر هذا التفسير الذى ذكره الشارح مر اه رشيدى (قوله ثم يعتاض عن راس المال) فيه ان هذه الحيلة لم تفد الاستبدال عن المسلم فيه الذى فيه الكلام بل عن راس المال إلا ان يجاب باتحاد الفائدة فيهما (قوله ثم يعتاض الخ) اى ولو كان اكثر من راس المال بكثير ولو مع بقاء راس المال الاصلى اه ع ش (قوله ومن ذلك) اى الاتعاض الممتنع اه ع ش (قوله واستويا) اى الدرهمان (قوله لانه كالاعتياض عن المسلم فيه) اى فكانه الاعتاض ما كان فى ذمته للاخر عما كان فى ذمة الاخر له اه رشيدى (قوله كاختلاف الجنس) حتى منعوا اخذ احد النوعين عن الاخر اه سم (قوله كاتفاقه) حتى اشترطت المماثلة اه (قوله كما لو اتحد) الى قوله والذى يتجه فى النهاية والمغنى (قوله كما لو اتحد الخ) عبارة النهاية والمغنى لان الجنس يجمعهما فكان كما لو الخ وهذه الزيادة ليظهر قوله الاتى ولو اعتبرنا جمع الخ لا بد منها (قوله بقرب الاتحاد هنا) اى فى الصفة فكانه لا اختلاف بين العوضين بخلافه فى النوع فان التباعد بينهما اوجب اعتبار الاختلاف اه ع ش وقوله فى الصفة اى الاختلاف فى الصفة عبارة الكردى اى فى النوع بخلاف الاتحاد فى الجنس فانه بعيد بالنسبة الى الاتحاد فى النوع اه (قوله ولو اعتبرنا الخ) تقوية لقوله ويرد الخ اه ع ش (قوله لا اعتبرنا الخ) اى لا كتفينا فى الجواز بجنس فوق الجنس السافل كالحب فجوزنا استبدال الشعير ونحوه عن القمح اه ع ش قال سم قد تمنع هذه الملازمة لظهور تقارب صفات افراد الجنس الواحد وانواعه بخلاف الجنسين وإن دخلا تحت جنس اعلى اه (قوله وعلى الجواز) اى المرجوح قول المتن (اجود) كجديد عن عن عتيق اه سم (قوله لعموم خبر الخ) ينبغى ان يقرا بالنصب على الحكاية لما ياتى له مر ان لفظ الحديث ان خياركم احسنكم قضاء اللهم الا ان يثبت فيه رواية باسقاط ان اه ع ش (قوله والظاهر انه) اى المسلم اليه (لم يجد غيره) اى غير الاجود عبارة المغنى ولا شعار بذله بانه لم يجد شيئا الى براءة ذمته بغيره وذلك يهون امر المنة التى يعلل بها الثانى اه (قوله نعم إن اضر الخ) هذا استدراك على احضار الاجود وقضيته انه لو احضره له بالصفة المشروطة من غير زيادة ولا نقص وجب قبوله وان كان له غرض فى الامتناع اه ع ش وفيه وقفة عبارة الرشيدى قوله مر نعم لو اضره الخ هذا لا يختص بالاجود وإن اوهمه سياقه بل هو جار فى اداء المسلم فيه مطلقا كما هو واضح اه وعبارة الايعاب صريحة فى الاطلاق وعدم الاختصاص بالاجود (قوله زوجة)

(قوله كاختلاف الجنس) حتى منعوا اخذ احد النوعين عن الاخر (قوله كاتفاقه) اى حتى اشترطت المماثلة (قوله لا اعتبرنا جمع جنس اخر) قد تمنع هذه الملازمة لظهور تقارب صفات افراد الجنس الواحد وانواعه بخلاف الجنسين وإن دخلا تحت جنس اعلى (قول المصنف اجود) كجديد عن عتيق (قوله عن عشرة) قال فى شرح العباب فلا يجبر على قبول الزيادة (قوله وفى نحو عمه كاخيه وجهان) اوجههما المنع

أضره قبوله ككونه زوجه او بعضه لم يلزمه كما لو تميزت الزيادة كاحد عشر عن عشرة وفى نحو عمه كاخيه وج
غليه والذى يتجه انه ان كان هناك حاكم يرى عتقه عليه بمجرد دخوله فى ملكه لم يلزمه قبوله وانه لا يلزمه قبول من ش

جاهلا فهل يفسد قبضه او
يصح ويعتق عليه وجهان
والذى يتجه الاول لان كونه
بعضه بمنزلة العيب فيه
وقبض المعيب عما فى الذمة
لا يصح إلا ان رضى القابض
به ويجب تسليم نحو البر
نقيا من تبن وزوان فان
كان فيه قليل من ذلك وقد
اسلم كيلا جاز او وزنا فلا وما
اسلم فيه كيلا لا يجوز قبضه
وزنا وعكسه لانه يشبه
الاستبدال الممنوع ويجب
تسليم التمر جافا مالم يتناه
جفافه لان ذلك عيب فيه
والرطب غيره مشدخ

عبارة المغنى زوجته اوزوجها اه (قوله والذى يتجه الخ) ظاهره التفصيل وأطلق النهاية والمغنى والايعاب منع وجوب القبول فقالوا وفى نحو عمه وجهان اوجههما المنع لان من الحكام من يحكم بعتقه عليه اه قال ع ش وقد يوجه إطلاق الشارح بانه ربما عرض التداعى عند غير قاضى البلد او بغير ما قد يرى ذلك فلا يجب قبوله دفعا للضرر على انه قد يقال امتناعه من قبول من يعتق عليه ولو على قول فيه عذر اه (قوله وانه لا يلزمه الخ) وفاقا للنهاية (قوله من شهد) اى بحريته فردا ولم تكمل البينة اه نهاية (والذى يتجه الاول) خالفه النهاية والايعاب وسم فقالوا أصحهما الثانى اه اى ويعتق عليه رشيدى (قوله لان كونه بعضه الخ) رد ذلك بانه لو كان بمنزلة العيب لم يجز للوكيل شراؤه مع العلم بالحال لانه يمتنع عليه شراء المعيب لذلك و يبطل اذا كان بعين مال الموكل مع انه يجوز شراؤه مع العلم ويقع للموكل مطلقا سم وايعاب و ع ش (قوله ويجب تسليم) الى قوله ويقبل فى المغنى والى المتن فى النهاية إلا قوله مالم يتناه الى والرطب (قوله من تبن الخ) عبارة المغنى من التراب والمدر والشعير ونحو ذلك اه (قوله وزوان) قال فى المختار الزوان بالضم يخالط البر وقال الكرخى هو حب اسود مدور وهو مثلث الزاى مع تخفيف الواو اه كذا بهامش وقول المختار بضم الزاى اى والهمز وعبارة المصباح الزوان حب يخالط البر ويكسبه الرداءة وفيه لغات ضم الزاى مع الهمز وتركه فيكون وزان غراب وكسر الزاى مع الواو الواحدة زوانة واهل الشام يسمونه الشيلم اه ع ش (قوله وقد اسلم كيلا جاز) ومع احتماله فى الكيل إن كان لاخراج التراب ونحوه مؤنة لم يلزمه قبوله كما حكاه فى الروضة واقره اه مغنى وفى سم عن شرح الروض مثله (قوله او وزنا فلا) ظاهره وان قل جدا الا ان ادنى شىء يظهر فى الوزن اه ع ش عبارة المغنى لا فى الوزن لظهوره فيه اه (قوله وعكسه) ولا بكيل او وزن غير ما وقع العقد عليه كان باع صاعا فاكتاله بالمد ولا يزلزل المكيال ولا يضع الكف على جوانبه بل يملؤه ويصب على راسه بقدر ما يحمل مغنى ونهاية قال ع ش قال فى شرح الروض فان خالف لزمه الضمان لفساد القبض كما لو قبضه جزافا ولا ينفذ التصرف فيه كما مر فى البيع اه سم على حج وقوله لزمه الضمان اى ضمان يد لا ضمان عقد ومحل ذلك ان تيسر رده فان تعذر تصرف فيه من باب الظفر وهو المثل فى المثلى وقيمة يوم التلف ان تلف كالمستام اه ع ش (قوله مالم يتناه جفافه) حتى لم تبق فيه نداوة مغنى وسم (قوله والرطب غير مشدخ) عطف على قوله التمر جافا والمشدخ بضم الميم وفتح الشين المعجمة وتشديد الدال المهملة وبالخاء المعجمة البسر يغمر فى نحو خل ليصير رطبا ويقال له بمصر المعمول فان اختلفا فى انه معمول صدق المسلم اليه لان الاصل عدم التشديخ اه بجيرمى عبارة الكردى والرطب المشدخ الذى يندى قبل استواء بحار وملح ونحوهما حتى يلين اه (قوله

لان من الحكام من يحكم بعتقه عليه (قوله وجهان) أصحهما ثانيهما لا الاول (قوله بمنزلة العيب) أى لم يجز للوكيل شراؤه مع العلم بالحال لانه يمتنع عليه شراء المعيب لذلك ويبطل اذا كان بعين مال الموكل مع انه يجوز شراؤه مع العلم ويقع للموكل مطلقا قال فى الروضة فى باب القراض فرع لو وكل بشراء عبد فاشترى الوكيل من يعتق على الموكل صح ووقع عن الموكل على المذهب وبه قطع الجمهور لان اللفظ شامل بخلاف القراض فان مقصوده الربح فقط ونقل الامام وجها انه لا يقع للموكل بل يبطل الشراء فان اشترى بعين المال ويقع عن الوكيل إن كان فى الذمة اه وعلى هذا فقد يتجه ترجيح الثانى فليتامل نعم قد يؤيد الاول بقوله بخلاف القراض فان مقصوده الربح الخ اخذا من قوله فى شرح قول المصنف ولو علم قبل المحل انقطاعه عنده وايضا فالسلم عقد وضع للربح فليتامل ثم رايت شرح م ر اورد جميع ما اوردته (قوله وقد اسلم كيلا جاز) قال فى شرح الروض ومع احتماله فى الكيل إن كان لاخراج التراب ونحوه مؤنة لم يلزمه قبوله كما حكاه فى الروضة واقره اه (قوله لا يجوز قبضه وزنا وعكسه) قال فى شرح الروض فان خالف لزمه الضمان لفساد القبض كما لو قبضه جزافا ولا ينفذ التصرف فيه كما مر فى البيع وكذا لو اكتاله بغير الكيل الذى وقع عليه العقد كان باع صاعا فاكتاله بالمد على ما رجحه ابن الرفعة من وجهين (قوله مالم يتناه) اى حتى لم يبق فيه

ويقبل قول المسلم الخ) وظاهر ان محله إن سلم مالم يقل المسلم اليه ذبحته اخذا من قولهم لو وجدت شاة مذبوحة فقال ذمى ذبحتها حلت على ان قولهم لو وجد قطعة لحم فى إناء او خرقة ببلد لا مجوس فيه او والمسلمون فيه اغلب فطاهرة لانه يغلب على الظن انه ذبيحة مسلم يقتضى تصديق المسلم اليه مطلقا لتأيد دعواه بغلبة الظن المذكورة نهاية وسم قال ع ش قوله مالم يقل الخ اى فان قال ذلك اجبر الحاكم المسلم على قبوله ثم بعد ذلك انظر ماذا يفعله فيه هل يجوز له التصرف فيه بالبيع ونحوه عملا بحكم الحاكم بالظاهر او يعمل بظنه فلا يجوز له استعماله ولا التصرف فيه لانه ميتة فى ظنه فيه نظر والظاهر الثانى وقوله مطلقا اى سواء قال ذكيته ام لم يقل وسواء كان فاسقا ام لا اه وقال الرشيدى قوله مر يقتضى تصديق الخ اى فى بلد لا مجوس فيه او والمسلمون فيه اغلب بقرينة ماقبله اه قول المتن (ولو احضره الخ) اى فى مكان التسليم اولا اه حلبى (قوله اى المسلم فيه) إلى قوله وقضية إطلاقهم فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله او اجنبى عن ميت وقوله اوكان يترقب إلى المتن (قوله بمعنى كان) ويكثر فى كلام الشيخين الاتيان بان بدل كان اه نهاية زاد المغنى ولكنه خلاف المصطلح عليه اه قول المتن (بان كان) اى المسلم فيه (قوله او غيره) اى اوكان المسلم فيه غير الحيوان (قوله اوكان يترقب الخ يتامل هذا فان قضية التعبير باو انه لو كان غير حيوان ولم يحتج فى حفظه لمؤنة وتوقع زيادة سعره عند المحل لم يجب القبول وقد يتوقف فيه بانه حيث لاضرر عليه يجبر على القبول ويدخره لوقت الحلول إن شاء فلا يفوت مقصوده فلعل او بمعنى الواو ويصور ذلك بما إذا لحقه ضرر غير ماذكر كخوف تغير المسلم فيه إذا ادخر إلى الوقت الذى يترقب مع كونه لم يحتج فى ادخاره إلى محل يحفظه فيه ولا مؤنة له اه ع ش وهذا مبنى على ماهو الظاهر من ان قول الشارح أو كان الخ عطف على قوله احتاج الخ ويحتمل انه عطف على قول المصنف كان حيوانا وقول الكردى انه عطف على امتنع اه لا يظهر له وجه قول المتن (او وقت غارة) تقديره او الوقت وقت غارة ولا يصح عطفه على خبر كان اه مغنى اى لان فيه الاخبار عن الذات وهو المسلم فيه باسم الزمان (وإن وقع الخ) جزم به شرح الروض اه سم (او يريد الخ) اى لو كان يريداه نهاية وعبارة المغنى او كان ثمرا او لحما يريد اكله عند المحل طريا اه وكان ينبغى للشارح ان يزيد مامر عن المغنى او يقدمه على قول المتن او وقت غارة ليعطف على قوله يترقب (قوله للضرر) تعليل للمتن فلو قدمه على للغاية كما فعله المغنى لكان احسن (يكن له) اى للمسلم قول المتن (اجبر) اى ويكفى الوضع بين يديه اه ع ش (قوله تعنت) اى عنادا (قوله اصلا) فى تصور انتفاء الغرض للمسلم اليه نظر إذ اقل مراتبه حصول البراءة بقبض المسلم له اللهم إلا ان يقال المراد به لم يقصد حصول البراءة وان كانت حاصلة بقبول المسلم ولا يلزم من كون الشىء حاصلا كونه مقصودا اه ع ش (قوله وافهم اعتباره الخ) حق العبارة وافهم تقديمه لغرض المؤدى او نحو ذلك اه رشيدى اقول لا غبار على تعبير الشارح بل التعبيران متلازمان سم (قوله اخذه الحاكم الخ) ولو كان المسلم غائبا فقياس ماذكر ان يقبض اى الحاكم له فى حال غيبته كما قاله الزركشى شرح مر اه سم (قوله ولو احضر الخ) ببناء المفعول اى احضره المسلم اليه او وارثه الخ (قوله الحال) اى اصالة او بعد حلول الاجل سم وع ش (قوله اجبر المسلم على قبول الخ) قد يوهم انه لا يقبل منه إلا القبول ولا ينفذ ابراؤه ولعله ليس بمراد وإنما المراد به انه

تداوة (قوله ويقبل قول المسلم فى لحم هو ميتة الخ) ينبغى ان محله ما اذا لم يخبر المسلم اليه بانه مما ذكاه لقبول خبره فى التذكية كما قبلوا اخبار الذمى عن شاة بانه ذكاها والا فهو المصدق على ان قضية ماقالوه من انه لو وجد قطعة لحم فى إناء او خرقة ببلد لا مجوس فيه اوكان المسلمون اغلب حكم بطهارتها ان المصدق المسلم اليه إلا ان يقال لا يلزم من الطهارة الحل وفيه نظر بل يلزم من طهارة اللحم حله مالم يثبت سبب اخر لحرمته غير النجاسة فليتامل (قول المصنف كان) اى المسلم فيه حيوانا (قول المصنف او وقت غارة) اى كان الوقت المحضر فيه (قوله وإن وقع) جزم به فى شرح الروض (قوله اخذه الحاكم الخ) ولو كان المسلم غائبا فقياس ماذكر ان يقبض له فى حال غيبته كما قاله الزركشى مر (قوله الحال) ينبغى شموله للمؤجل بعد حلوله (قوله

ولو احضر المسلم فيه الحال فى مكان
اجبر المسلم على قبوله أو لغرضها اجبر عليه أو على الابراء لان امتناعه وقد وجد زمان التسليم ومكانه

على ماذكر بخلاف المؤجل والحال المحضر في غير محل التسليم وقضية إطلاقهم هنا انه لافرق بين زمن الخوف وغيره

ويخالفه اعتماد جمع متاخرين انه لايلزمه القبول في القرض إلا حيث لاخوف اي وإن كان العقد فيه على الاوجه خلافا للاذرعي ويفرق بأن القرض مجرد معروف وإحسان وهو يقتضي عدم اضرار المقرض بوجه فلم يلزم بالقبول ولو في محل القرض الاحيث لاضرر عليه فيه وماهنا محض معاوضة وقضيتها لزوم قبضها المستحق في محل تسليمها من غير نظر لاضرار المسلم او لاوإنما روعي غرضه فيما مر لان ذاك القبض فيه غير مستحق بمقتضى المعاوضة لان الفرض انه قبل الحلول اوفي غير محل التسليم فنظر فيه لاضرار القابض وعدمه فتامله (ولو وجد المسلم المسلم اليه بعد المحل) بكسر الحاء (في غير محل التسليم) بفتحها اي مكانه المعين بالشرط او العقد عليه فله الدعوى عليه بالمسلم فيه والزامه بالسفر معه لمحل التسليم او يوكل ولايحبس لانه لو امتنع (لم يلزمه الاداء إن كان لنقله) من محل التسليم الى محل الظفر (مؤنة) ولم يتحملها المسلم لتضرر المسلم اليه بذلك بخلاف مالامؤنة لنقله كيسير نقد ومالـه مؤنة وتحملها المسلم اذلاضرر حينئذ ولا نظر لكونه في ذلك المحل اغلى منه بمحل التسليم (ولا يطالبه بقيمته)

في

يقتصر هنا في لفظ الاجبار على القبول ويخير في الثاني لفظا بين القبول والابراء ويترك فيهما باحدهما فليراجع (قوله على ماذكر) اي من القبول فقط او من القبول والابراء (قوله والحال المحضر في غير محل التسليم) لم يبين حكمه فيما سبق وعبارة العباب ولا يلزمه اي قبوله بغير مكان التسليم حيث له غرض كالخوف وكمؤنة النقل وإن بذلها غريمه فان قبله لم تلزمه المؤنة اه وخرج ما إذا لم يكن غرض وهل يجري فيه حينئذ حكم ما احضر في محل التسليم كما يصرح به الفرق الاتي اه سم عبارة المغني وشرح المنهج او لغرضها اجبر على القبول او الابراء وقد يقال بالتخيير بالاجبار على القبول او الابراء في المؤجل أي مطلقا او الحال المحضر في غير مكان التسليم ايضا وعلى ذلك جرى صاحب الانوار في الثاني والذي يقتضيه كلام الروضة واصلها وهو الاوجه الاجبار فيهما على القبول فقط اه ويأتي في الشرح ما يوافقه (وقضية إطلاقهم) إلى المتن نقله ع ش عن الشارح وسكت عليه (قوله وقضية إطلاقهم) اي إجبار المسلم فيه (قوله هنا) اي في الحال المحضر في محل التسليم اه سم (قوله في القرض) يتجه ان ماهنا كالقرض اه سم (قوله فيه) اي في وقت الخوف (قوله ويفرق بأن الخ) قضية الفرق ان دين المعاملة غير السلم كدين السلم وينبغي ان دين غير المعاملة مطلقا كدين الاتلاف كذلك اه سم (قوله وإحسان) عطف تفسير لمعروف (قوله فلم يلزم) ببناء المفعول (قوله وماهنا) اي دين السلم (قوله المستحق) بصيغة اسم المفعول نعت لقبضها (قوله اولا) الاولى وعدمه (القبض فيه غير مستحق الخ) الجملة خبر ان (قوله اوفي غير محل التسليم) او لمنع الخلو (قوله بكسر الحاء) إلى قوله بخلافه عن ميت في المغني إلا قوله ولا نظر إلى المتن وإلى الفصل في النهاية إلا ماذكر (قوله او العقد عليه) لايخفى ان الكلام في السلم المؤجل بدليل قوله بعد المحل وفيما له مؤنة بدليل قوله إن كان لنقله مؤنة وتقدم ان المؤجل الذي لنقله مؤنة لا بد من بيان محل التسليم وان صلح محل العقد فقوله او العقد عليه مشكل اذ لا يكون التعيين بالعقد في ذلك الا ان يجاب بان المراد بالمؤنة هناك مؤنة النقل الى محل العقد والمراد بها ههنا مؤنة النقل من محل التسليم الى محل الظفر ويجوز ان يكون لنقله مؤنة الى محل الظفر ولا يكون له مؤنة الى محل العقد فيفرض ماهنا في السلم المؤجل الذي ليس له مؤنة الى محل العقد الصالح فانه حينئذ لا يجب بيان محل التسليم بل يتعين موضع العقد ثم اذا وجده في غير محل التسليم فصل فيه بين ان يكون لنقله مؤنة اولا اه سم على حج اه ع ش ولك ان تجيب بمنع قول المحشي بدليل قوله بعد المحل وحمل قول المصنف المذكور على ما يشمل الحلول بالعقد (قوله عليه) يظهر انه متعلق بالمعين خلافا لما يوهمه صنيع سم المار انفا من تعلقه بالعقد وكان الاولى اسقاطه كما فعله المحلي والنهاية والمغني وشرح المنهج (قوله او يوكل) بالنصب عطفا على السفر معه (قوله ولا يحبس) ببناء المفعول عطف على جملة له الدعوى الخ (قوله ولا نظر لكونه في ذلك المحل الخ) هذا ممنوع كما يعلم مما ياتي

والحال المحضر في غير محل التسليم) لم يبين حكمه فيما سبق وعبارة العباب ولا يلزمه اي قبوله بغير مكان التسليم حيث له غرض كالخوف وكمؤنة النقل وان بذلها غريمه فان قبله لم يلزمه المؤنة انتهى وخرج ما اذا لم يكن غرض وهل يجري فيه حينئذ حكم ما احضر في محل التسليم كما يصرح به الفرق الاتي وقوله فيه في محل تسليمها وقوله وانما روعي الخ (قوله في القرض) يتجه ان ماهنا كالقرض (قوله ويفرق بان القرض) قضية الفرق ان دين المعاملة غير السلم كدين السلم وينبغي ان دين غير المعاملة مطلقا كدين الاتلاف كذلك (قوله او العقد عليه) لايخفى ان الكلام في السلم المؤجل بدليل قوله بعد المحل وفيما له مؤنة بدليل ان كان لنقله مؤنة وتقدم ان المؤجل الذي لنقله مؤنة لا بد من بيان محل التسليم وان صلح محل العقد فقوله او العقد عليه مشكل اذ لا يكون التعيين بالعقد في ذلك الا ان يجاب بان المراد بالمؤنة هناك مؤنة النقل الى محل العقد والمراد بها ههنا مؤنة النقل من محل التسليم الى محل الظفر ويجوز ان يكون لنقله مؤنة الى محل الظفر ولا يكون له مؤنة الى محل العقد فيفرض ماهنا في السلم المؤجل الذي ليس له مؤنة الى محل العقد الصالح فانه حينئذ لا يجب بيان محل التسليم بل يتعين موضع العقد ثم اذا وجده في غير محل التسليم فصل فيه بين ان يكون لنقله اليه مؤنة اولا (قوله ولا نظر لكونه في ذلك المحل اغلى منه بمحل التسليم) ينبغي ان هذا مبني على ما ياتي له في القرض في

فى القرض نهاية وغيره قال ع ش قوله م ر وهو ممنوع أى فلا يجب على المسلم اليه أو نحوه أداؤه حيث ارتفع سعره وان لم يكن لنقله مؤنة وحينئذ فالمانع من وجوب التسليم اما كونه لنقله مؤنة او ارتفاع سعره وهذا هو المعتمد اه عبارة سم قوله ولا نظر الخ ينبغى ان هذا مبنى على ما ياتى له فى القرض فى شرح قول المصنف ولو ظفر به الخ من رد كلام ابن الصباغ اما على اعتماده الذى مشى عليه شيخنا الشهاب الرملى كما نبهنا عليه هناك فيقال بمثله هنا فليتامل اه (قوله وللحيلولة) والاولى إسقاط الغاية لأن القيمة إذا كانت للفيصولة لا يطالب بها قطعا الا انها استبدال حقيقى بخلاف ما إذا كانت للحيلولة لانها تشبه الوثيقة اه ع ش (قوله له الفسخ) بان يتقايلا عقد السلم سلطان اه بجيرمى هذا على مختار النهاية واما عند الشارح فلا يشترط الاقالة بل يجوز الفسخ بلا سبب كما مر (قوله والا) اى وان تلف راس ماله (قوله ولم يتحملها المسلم اليه) بمعنى تحصيله وتحمله الزيادة لا بمعنى دفع المؤنة للمسلم لانه اعتياض اه نهاية قال ع ش قوله وتحمله الزيادة اى بان تدفع الزيادة لمن يحمله إلى محل التسليم او يلتزمها له اه وفى الحلبى قوله ولم يتحملها المسلم اليه بان يتكفل بنقله من محل التسليم بان يستاجر من يحمل ذلك وليس المراد أنه يدفع أجرة ذلك للمسلم لانه اعتياض اى شبه اعتياض لانه اعتياض عن صفة المسلم فيه وهى النقل لا عن المسلم فيه اه بزيادة (قوله لم تجب له مؤنة الخ) بل لو بذلها له لم يجز له قبولها لانه كالاعتياض نهاية ومغنى (قوله كان لم يكن الخ) عبارة النهاية والمغنى بان الخ بالباء بدل الكاف (قوله حيث لا غرض له) من الغرض الخوف وقضية الفرق السابق بين السلم والقرض عدم اعتباره فى غير القرض اه سم (قوله وقد احضره الخ) حال من الدائن (قوله لا اجنبى عن حى) قد يفهم مقابلته للوارث ان المراد به من عداه مع ان الوارث كالاجنبى فى مسئلة الحى سم على حج وقد يقال يفهم ان الوارث فى الحى كالاجنبى ألا انه الان لا يسمى وارثا وانما يسماه بعد موت الوارث اه ع ش (قوله لا تركة له) هل مثله امتناع الوارث عن القضاء مع وجود التركة وقضية التعليل نعم (قوله ذمته) اى الميت (قوله ان الدين يجب بالطلب) ومثله القرينة الدالة عليه دلالة قوية اه ع ش (قوله ما لم يخف الخ) ظرف القول يمهل الخ

﴿فصل فى القرض﴾ (قوله فى القرض) الى قوله وبينت فى النهاية (قوله فى القرض) انما عبر به دون الاقراض لان المذكور فى الفصل لا يختص بالاقراض بل اغلب احكامه الآتية فى الشىء المقرض فلو عبر بالاقراض لكانت الترجمة قاصرة وهذا اولى مما فى حاشية الشيخ اه رشيدى يعنى من قول ع ش ولعله اثره على ما فى المتن لاشتهار التعبير به وليفيد ان له استعمالين اه (قوله بمعنى الاقراض) اى مجازا والذى يفيده كلام المختار انه إذا استعمل مصدرا كان بمعنى القطع وهو غير معنى الاقراض فانه تمليك الشىء على ان يرد بدله لكنه سمى به وبالقرض لكون المقرض اقتطع من ماله قطعة للمقترض اه ع ش (قوله

شرح قول المصنف ولو ظفر به فى غير محل الاقراض الخ من رد كلام ابن الصباغ اما على اعتماده الذى مشى عليه شيخنا الشهاب الرملى كما نبهنا هناك فيقال بمثله هنا فليتامل (قوله ولم يتحملها المسلم) كذا فى شرح المنهج وكتب شيخنا الشهاب البرلسى بهامشه ما نصه هذه العبارة يصدق مفهومها الاتى بما لو اسلم اليه فى قمح صعيدى مثلا وجعل محل التسليم الصعيد ثم وجده بمصر فطالبه به فيها او تحمل المؤنة اى ان يدفع له مقدار اجرة حمله من الصعيد اليها ولا يتجه إجباره على قبول ذلك كما لا يخفى فليتامل نعم فى عكسها يتجه الاجبار انتهى وقوله عكسها اى بان وجده بالصعيد ومحل التسليم بمصر فطالبه وقنع بالمسلم فيه ولم يطلب منه اجرة حمله (قوله ولم يتحملها المسلم اليه) بمعنى تحصيله وتحمله الزيادة لا بمعنى دفع الزيادة للمسلم لانه اعتياض شرح م ر وهو ماخوذ من قول السبكى لا يجبر وان تحملها المسلم اليه لانه اعتياض انتهى وقضية علته امتناع قبوله مع المؤنة وهو ظاهر م ر انتهى (قوله لا غرض له) من الغرض الخوف وقضية الفرق السابق بين السلم والقرض عدم اعتباره فى غير القرض (قوله لا اجنبى عن حى) قد يفهم مقابلته للوارث ان المراد به ما عداه مع ان الوارث كالاجنبى فى مسئلة الحى ﴿فصل﴾

الآنى جوله ملاحقا به فترجم له بفصل بل هو نوع منه إذ كل منهما يسمى سلفا (الاقراض) الذى هو تمليك الشىء برد بدله (مندوب)
اليه ولشهرة هذا او تضمينه لستحب حذفه فهو من السنن الاكيدة للايات الكثيرة والاحاديث الشهيرة كخبر مسلم من نفس عن اخيه كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة والله فى عون العبد مادام العبد فى عون اخيه وصح خبر من اقرض لله مرتين كان له مثل اجر احداهما لو تصدق به وفى خبر سنده من ضعفه الاكثرون انه صلى الله عليه وسلم راى ليلة اسرى به مكتوبا على باب الجنة ان درهم الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر وان جبريل علل له ذلك بان القرض انما يقع فى يد محتاج بخلاف الصدقة وروى البيهقى خبر قرض الشىء خير من صدقته وبينت مافى هذه الاحاديث فى شرح الارشاد وجزم بعضهم اخذا من الخبرين الاخيرين بانه افضل من الصدقة غير صحيح لان الاول المصرح بافضليتها صحيح دونهما فوجب تقديمه عند التعارض على انه يمكن حملهما على انه من حيث الابتداء لما فيه من صون وجه من لا يعتاد السؤال عنه افضل
وحمل الاول على أنها من حيث الانتهاء لما فيها من عدم رد المقابل افضل ومحل ندبه ان لم يكن المقترض مضطرا والا وجب اى
وان لم يعلم او يظن من اخذه انه ينفقه فى معصية والا حرم عليهما او فى مكروه والا كره ويحرم الاقتراض والاستدانة

الآنى) أى بقول المتن ويجوز إقراض كل مايسلم فيه اه كردى (قوله إذ كل منهما) قديقال هذا من الاشتراك اللفظى اه سيد عمر زاد ع ش اللهم إلا ان يقال ان المراد بجعله نوعا منه انه ينزل منزلة النوع لانه نوع حقيقة وإنما نزل منزلة النوع لان كلا منهما ثابت فى الذمة اه (قوله الذى هو الخ) اى شرعا اه ع ش (قوله برد بدله) اى على ان يرد بدله اه مغنى قول المتن (مندوب) ظاهر إطلاقه انه لافرق فى ذلك بين كون المقترض مسلما او غيره وهو كذلك فان فعل المعروف مع الناس لايختص بالمسلمين ويجب علينا الذب عن اهل الذمة منهم والصدقة عليهم جائزة وإطعام المضطر منهم واجب والتعبير بالاخ فى الحديث ليس للتقييد بل لمجرد الاستعطاف والشفقة اه ع ش (قوله ولشهرة هذا) اى تعدى مندوب بالى اه كردى عبارة ع ش اى قوله اليه اه (قوله ولشهرة هذا) اى او صيرورته فى الاصطلاح اسما للمطلوب طلبا غير جازم اه سم (قوله او تضمينه) عطف على الشهرة (قوله حذفه) اى اليه فعلى الاول من الحذف والايصال دون الثانى (قوله فهو من السنن الخ) الاولى وهو بالواو كما فى النهاية (قوله للايات الكثيرة) اى المفيدة للثناء على القرض كاية من ذا الذى يقرض الله قرضا حسنا اه ع ش (قوله من ضعفه الخ) وهو خالد بن زيد الشامى اه مغنى (قوله بثمانية عشر) ووجه ذكر الثمانية عشر ان درهم القرض فيه تنفيس كربة وانظار الى قضاء حاجته ورده ففيه عبادتان فكان بمنزلة درهمين وهما بعشرين حسنة فالتضعيف ثمانية عشر وهو اى التضعيف الباقى فقط لان المقرض يسترد ومن ثم لو ابرا منه كان له عشرون ثواب الاصل والمضاعفة اه نهاية (قوله علل له ذلك) اى بعد سؤاله صلى الله عليه وسلم عن سبب التفاضل بينهما اه ع ش عبارة المغنى فى تمام الحديث فقلت ياجبريل مابال القرض افضل من الصدقة قال لان السائل قديسال وعنده والمستقرض لا يستقرض الا من حاجة اه (قوله فى يد محتاج) اى فى الغالب اه ع ش (قوله لان الاول المصرح) فى دعوى الصراحة نظر اه سيد عمر وهذا مبنى على حمل الاول على الحقيقى واما اذا حمل على الاضافى اعنى خبر من اقرض لله الخ كما هو صريح المغنى ويدل عليه قول الشارح صحيح فالصراحة واضحة ثم رايت فى الرشيدى مانصه مراده بالاول الاول من الاخبار الخاصة بالقرض وهو خبر من اقرض لله الخ واما خبر مسلم السابق فليس خاصا بالقرض اه (قوله لما فيه من صون) عبارة النهاية لامتيازه عنها بصونه ماء وجه من لم يعتد السؤال عن بذله لكل احد اه (قوله عنه) اى عن السؤال (قوله افضل) خبران وكذا اعراب نظيره الاتى (قوله ومحل ندبه) الى المتن فى النهاية إلا قوله فورا الى مالم يعلم وكذا فى المغنى الا قوله ومن ثم الى واركانه (قوله ومحل ندبه الخ) ويظهر ان محله ايضا حيث لم يعلم او يظن انه إنما يوفيه من حرام او شبهة ومال المقرض خلى عنها او الشبهة فيه اخف منها فى مال المقترض وإلا فواضح انه لا يندب حينئذ وإنما يبقى النظر فى حكمه حينئذ فيحتمل ان يقال بالحرمة إذا علم انه إنما يوفيه بالحرام وان نفسه لاتسامح بالترك قياسا على مسئلة الانفاق فى معصية وبالكراهة فى مسئلة الشبهة وانها تختلف فى الشدة باختلاف الشبهة اه سيد عمر (قوله والاوجب) اى على المقرض (قوله وان لم يعلم الخ) الاسبك اسقاط ان (قوله عليهما) اى المقرض والمقترض (قوله اوفى مكروه) ولم يذكر المباح ويمكن تصويره بما إذا دفع الى غنى بسؤال من الدافع مع عدم احتياج الغنى اليه فيكون مباحا لا مستحبا لانه لم يشتمل على تنفيس كربة وقد يكون فى ذلك غرض للدافع كحفظ ماله باحرازه فى ذمة المقترض اه ع ش عبارة السيد عمر هل يشترط فى ندبه احتياج المقترض فى الجملة كما تشعر به الاحاديث حتى لو اقترض تاجر لا لحاجة بل لان يزيده فى تجارته طمعا فى الربح الحاصل منه لم يكن مندوبا بل مباحا او لا يعتبر ماذكر محل تامل لكن قضية اطلاقهم استحباب الصدقة على الغنى انه لافرق اه وهو الاقرب والله اعلم (قوله والا كره)

(قوله ولشهرة هذا) اى او صيرورته فى الاصطلاح اسما للمطلوب طلبا غير جازم (قوله من السنن) صفة مندوب (قوله ويحرم الاقتراض والاستدانة

على غير مضطر لم يرج الوفاء من جهة ظاهرة فورا في الحال وعند الحلول في المؤجل ما لم يعلم المقرض بحاله وعلى من
القرض كما يأتي نظيره في صدقة التطوع ومن ثم لو علم المقترض انه انما يقرضه لنحو صلاحه وهو باطنا خا

أي لهما أيضا اهع ش (قوله على غير مضطر الخ) أي بخلاف المضطر يجوز اقتراضه وان لم يرج الوفاء بل يجب وان كان المقرض وليا كما يجب عليه بيع مال محجوره من المضطر نسيئة سم على حج وقوله وان كان المقرض وليا اى حيث لم يوجد من يقرض المضطر إلا هو اهع ش (قوله من جهة ظاهرة) اى قريبة الحصول كما يؤخذ مما يأتي في صدقة التطوع اهع ش (قوله مالم يعلم المقرض بحاله) اى فان علم فلاحرمة وهل يكون مباحا او مكروها فيه نظر ولا يبعد الكراهة ان لم يكن ثم حاجة اهع ش وامامع الحاجة فلا يبعد الندب (قوله وعلى من اخفى غناه الخ) ينبغي مالم يعلم المقرض حاله سم اهع ش اى فان علم فيه ماص انفا (قوله واظهر فاقته الخ) ولو اخفى الفاقة واظهر الغنى حالة القرض حرم ايضا لما فيه من التدليس والتغرير عكس الصدقة نهاية ومغنى قال ع ش قوله حرم ايضا ويملكه انتهى سم اه اقول ويمكن ادراجه في قول الشارح ومن ثم لو علم الخ (قوله كما هو ظاهر) هل نقول هنا حيث كان بحيث لو علم حاله باطنا لم يقرض انه لا يملك القرض كما سيأتي نظيره في صدقة التطوع او يملكه هنا مطلقا ويفرق بان القرض معاوضة وهي لا تندفع بالغبن فيه نظر والثاني اقرب سم على حج ويوجه بانه يشبه شراء المعسر من لا يعلم اعساره وبيع المعيب مع العلم بعيبه اذ يجهله او الشراء بالثمن المعيب كذلك إلى غير ذلك من اه ور اهع ش (قوله غير القرض الحكمي) أي واما القرض الحكمي كالانفاق على اللقيط المحتاج واطعام الجائع وكسوة العاري فسيأتي انه لا يفتقر الى إيجاب وقبول (قوله وتدينه فلا يد فيه) اى في اسلفتك اهع ش (قوله مشترك بين القرض والسلم) مع قوله هذا لا يحتمل السلم اه سم وفيه تامل (قوله وذكر المتعلق) نحو قوله أسلفتك كذا في كذا اهع ش عبارة الكردي وهو قوله في كذا كما يقال اسلفتك كذا في عبد صفته كذا اه (قوله او ببدله) اسقطه النهاية والمغني (قوله لان ذكر المثل) إلي قوله وبحث في النهاية إلا قوله او البدل (قوله فيه) اى في خذه بمثله او ببدله (قوله إذا وضعه الخ) هذا التعليل لا يظهر بالنسبة إلى قوله او البدل (قوله صورة) الاولى ولو صورة (قوله وبه فارق) اى بقوله لان ذكر المثل او البدل الخ ع ش (قوله واندفع الخ) كقوله واتضح الخ عطف على فارق (قوله انه صريح) اى خذه بمثله او ببدله صريح في القرض (قوله لا كناية) اى في القرض (قوله خلافا لجمع) منهم شيخ الاسلام في شرح منهجه اهع ش (قوله ويرده الخ) مما يؤيد رده قاعدة ما كان صريحا في بابه ولهذا رده شيخنا الشهاب الرملي واعتمد انه صريح هنا ولا ينعقد به البيع مطلقا اه سم (قوله للكناية ثم) اى في البيع (قوله بحث السبكي الخ) اعتمده النهاية والمغني (قوله ان ياخذه بكذا كناية) ينبغي تصويره بما اذا كان المسمى مثل المقرض كخذ هذا الدينار بدينار وعليه فيفرق بين معنى المثل ولفظه بما مر من ان ذكر المثل فيه نص الخ اهع ش (قوله هذا المثال) أي ملكتك هذا الدرهم بمثله أو بدرهم والفي المثال للجنس وإلا فاذكر مثالان و (قوله هنا) اى في القرض (قوله محتمل) لعله بكسر الميم (قوله وان اختلف المراد بها فيهما) فان المراد بالمثلية في القرض مماثلة الشيء المقرض حقيقة او صورة وفي الصرف عدم الزيادة والنقصان (قوله لما ذا الخ) الاشارة

على غير مضطر الخ) اى بخلاف المضطر يجوز اقتراضه وان لم يرج الوفاء بل يجب أي وان كان المقرض وليا كما يجب عليه بيع مال محجوره من المضطر المعسر بالنسيئة (قوله من اخفى غناه) ينبغي مالم يعلم المقرض حاله (قوله حرم الاقتراض ايضا كما هو ظاهر) هل نقول هنا حيث كان بحيث لو علم حاله باطنا لم يقرض انه لا يملك القرض كما سيأتي نظيره في صدقة التطوع او يملكه هنا مطلقا ويفرق بان القرض معاوضة وهي لا تندفع بالغبن فيه نظر والثاني قريب (قوله مشترك بين القرض والسلم) مع قوله هذا لا يحتمل السلم (قوله لا ذكر المثل) انظر خذ هذا الدينار بدينار ثم رايت قوله الاتى نعم بحث السبكي وغيره الخ (قوله ان خذه بكذا كناية) مما يؤيد رده قاعدة ما كان صريحا في بابه ولهذا رده شيخنا الشهاب

فيه نظر والمتجه الاول ويؤيده أنهم لم يذكروا هذا المثال هنا اه وما قاله محتمل في خصوص هذا المثال لانه
المثلية مقصودة في كل منهما وان اختلف المراد بها فيهما فلذا استوى قوله بمثله وقوله بدرهم واحت

وحينئذ فالذى يتجه أنهما إن نويا به أحدهما تعين لما تقرر من صلاحيته لهما وإلا كان فى بمثله صريح قرض وفى بدرهم صريح بيع عملا بالمتبادر فيهما وقد يستشكل هذا بانه لا نظير له وهو صراحته فى بابين مختلفين ويتخصص بالنية ان وجدت وإلا فبالمتبادر ويجاب بالتزام ذلك لضرورة اقتضاء النظر له فتامله (او ملكتكه على ان ترد بدله) او خذه ورد بدله أو اصرفه فى حوائجك ورد بدله فان حذف ورد بدله فكناية كخذه فقط اى ان سبقه اقرضنى وإلا فهو كناية قرض او بيع او هبة او اقتصر على ملكتكه ولم ينو البدل فهبة وإلا فكناية ولو اختلفا فى ذكر البدل صدق الاخذ وانما صدق مطعم مضطر انه قرض حملا للناس على هذه المكرمة التى بها احياء النفوس إذ لو أحوجوا للاشهاد لفاتت النفس او فى نيته صدق الدافع كما فى بع هذا وانفقه على نفسك بنية القرض كذا قيل وقولهم لا ثواب فى الهبة المطلقة وان نواه الواهب صريح فى انه لا عبرة بنيته ويفرق بينه وبين ما ذكر بان هنا لفظا صريحا مملكا فلم يقبل الرفع بالنية وثم لفظا محتملا فقبل نية القرض به وبهذا يعلم انه حيث كان اللفظ المأتى به كناية صدق الدافع فى نيته به اوصريحا فى التمليك بلا بدل صدق الاخذ فى نفى ذكر البدل او نيته وفى قواعد الزركشى ما حاصله قالوا هنا اختلفا فى ذكر القرض صدق الاخذ وفى الهبة قال وهبتك بعوض فقال مجانا صدق المتهب ولو قال أعتقتك بالف أو طلقتك بالف فقالا مجانا صدقا بيمينيهما لان المالك فى الكل يدعى زيادة لفظ ملزم على اللفظ المملك المتفقين عليه والاصل عدمه وبراءة الذمة

عطف

إلى قوله إذ المثلية الخ (قوله وحينئذ) أى حين صلاحيته للصرف والقرض (قوله وهو صراحته الخ) تفسير لهذا فى وقد يستشكل هذا (قوله صراحته فى بابين الخ) فى لزوم ذلك تمام نظر بل مقتضاه انه صريح فى احدهما وهو ما يتبادر منه كناية فى الاخر وهو ما يحتاج إلى النية فيه فليتامل نعم يشكل بقولهم ما كان صريحا فى بابه ووجد نفاذا فى موضوعه لا يكون كناية فى غيره وحينئذ يجاب بنحو ما افاده الشارح ثم رايت الفاضل المحشى قال قوله وهو صراحته الخ يتامل انتهى وهو اشارة إلى ما ذكر اه سيد عمر ويمكن دفع النظر بأن مراد الشارح بالصراحة فى بابين الخ الصلاحية لهما بقرينة سابق كلامه (قوله اقتضاء النظر) أى الفكر والدليل (قوله فان حذف ورد بدله) اى من اصرفه فى حوائجك الخ (قوله اى ان سبقه) اى انما يكون خذه كناية ان سبقه الخ فمثله قوله اصرفه فى حوائجك و(قوله وإلا فهو الخ) اى وان يسبقه اقرضنى اه ع ش (قوله كناية قرض او بيع) صورته فى البيع ان يتقدم ذكر الثمن فى لفظ المشترى كبعنيه بعشرة فقال البائع خذه اه سيد عمر عبارة ع ش قوله او بيع مشكل بان البيع لا بد فيه من ذكر الثمن ولا تكفى نيته لا مع الصريح ولا مع الكناية على ما اعتمده م ر وعبارة حج فى البيع بكذا لا يشترط فى ذكره بل تكفى نيته على ما فيه مما بينته فى شرح الارشاد اه (قوله او اقتصر الخ) عطف على قوله حذف الخ (قوله وإلا فكناية) اي وإن نوى البدل فكناية قرض سم على حج اه ع ش (قوله ولو اختلفا) الى قوله او فى نيته فى النهاية (قوله فى ذكر البدل) اى مع قوله ملكتكه بان يقول احدهما ذكر معه ويقول الاخر لا اه كردى وقوله مع قوله ملكتكه او قوله خذه او قوله اصرفه فى حوائجك (قوله صدق الاخذ) اى بيمينه لان الاصل عدم ذكره مغنى ونهاية قال ع ش ظاهره وان كان باقيا قال سم على منهج قال م ر محله أى تصديق الآخذ اذا كان باقيا وإلا فالقول قول الدافع انتهى فليحرر اقول والاقرب ظاهر اطلاق الشارح م ر وحيث صدق فى عدم ذكر البدل لم يكن هبة بل هو باق على ملك دافعه لان خذه مجردة عن ذكر له البدل كناية ولم توجد نية من الدافع فيجب رده لمالكه وليس المالك مطالبته بالبدل اه ع ش وقوله وان كان باقيا حق المقام وان لم يكن باقيا وقوله وحيث صدق الخ انما ياتى فى قوله خذه وقوله اصرفه فى حوائجك دون قوله ملكتكه لما مر آنفا انه عند عدم النية هبة (قوله أو فى نيته) أى نية البدل فى قوله ملكتكه اه سم عبارة الكردى عطف على ذكر البدل اى او اختلفا فى نية البدل اه ويظهر ان مثل قوله ملكتكه هنا قوله خذه وقوله اصرفه فى حوائجك (قوله ويفرق بينه) اى بين الاقتصار على ملكتكه وبين ما ذكر وهو قوله بع هذا وانفقه على نفسك سم وكردى (قوله بان هنا) اى فى الهبة المطلقة (قوله فلم يقبل الرفع) كان المراد بالرفع الزام البدل اه سم (قوله ثم) اى فى قوله بع هذا الخ (قوله وبهذا يعلم) اى بالفرق المذكور (قوله فى نيته به) اى نية البدل باللفظ الكنائى (قوله أو صريحا فى التمليك) إن كان اشارة إلى مسئلة الهبة المطلقة فلا حاجة لتصديق الاخذ فى نفى النية لانها وان ثبتت لم تؤثر كما افاده كلامه اه سم عبارة الكردى قوله او صريحا فى التمليك كملكتكه هنا اه وهو ظاهر (قوله وفى قواعد الزركشى الخ) تأييد لقوله انه حيث كان اللفظ الخ (قوله هنا) اى فى القرض (اختلفا) اى لو اختلفا (قوله وفى الهبة) اى وقالوا فى الهبة و(قوله قال الخ) اى لو قال الخ (قوله صدق المتهب) اى بيمينه (قوله فقالا) اى العبد والزوجة (قوله فى الكل) اى فى كل من الصور الاربع (قوله عليه) اى اللفظ المملك اى على وجوده (قوله والاصل عدمه) اى الزائد الملزم (قوله وبراءة الذمة)

الرملى واعتمد انه صريح هنا ولا ينعقد به البيع مطلقا (قوله أو فى نيته) أى نية البدل فى قوله ملكتكه (قوله ويفرق بينه وبين ما ذكر) اى بين قوله ملكتكه وقوله بع هذا وانفقه على نفسك كذا يظهر فى شرح هذا الكلام (قوله فلم يقبل الرفع) كان المراد بالرفع الزام البدل (قوله او صريحا فى التمليك) ان كان إشارة إلى مسئلة الهبة المطلقة فلا حاجة لتصديق الاخذ فى نفى النية لانها وان ثبتت لم تؤثر كما افاده كلامه

ومر انه لو قال بعتك فقال بل وهبتني فكل يحلف على نفي قول الآخر لانهما اختلفا في اصل اللفظ الدال صدق المالك لانه اعرف باللفظ
الصادر منه او صدق في وجود البدل اليه لا في التزام ذمة الآخر بالنزع لان الاصل براءة ذمته او في ان المأخوذ قرض او قراض فلا نسياتي تفصيله آخر
القراض ويأتي آخر الصداق ماله تعلق بما هنا ولو اقر بالقرض وقال فورا اولا (٣٩) لم اقبض لم يقبل كما افهمه كلام الرافعي وغيره
نعم له تحليفه انه اقبضه كما يعلم مما ياتي في الرهن وقال الماوردي يصدق المقترض بيمينه وابن الصباغ ان قاله فورا ويظهر فيما اشتهر من استعمال لفظ العارية هنا انه فيما لا تصح اعارته كناية لانه لم يجد نفاذا في موضوعه وفي غيره ليس كناية لانه صريح في بابه ووجد نفاذا في موضوعه ثم رايت بعضهم اطلق صراحتها هنا ان شاعت ويرده ما ذكرته من التفصيل الذي لا بد منه فان قلت الشيوع لا يعتد به الا فيما لا تصلح للعارية قلت بتسليمه هو لا دخل له في الصراحة لان الذي له دخل فيها الشيوع على السنة حملة الشرع لا في السنة العوام كما هنا (ويشترط قبوله في الاصح) كالبيع ومن ثم اشترط فيه شروط البيع السابقة في العاقدين والصيغة كما هو ظاهر حتى موافقة القبول للايجاب فلو قال أقرضتك ألفا فقبل خمسمائة او بالعكس لم يصح واعترض بوضوح الفرق بان المقرض متبرع فلم يضر قبول بعض المسمى ولا الزيادة عليه ويرد بمنع اطلاق كونه متبرعا كيف ووضع القرض انه تمليك
للشيء برد مثله فساوى البيع اذ هو تمليك الشيء بثمنه فكما اشترط ثم الموافقة فكذا هنا وكون القرض فيه شائبة تبرع كما ياتي لا ينافي ذلك
لان المعاوضة فيه هي المقصودة والقائل بانه غير معاوضة هو مقابل الاصح ومن ثم قال جمع ان الايجاب منه غير شرط ايضا واختاره الاذرعي
م قال قياس جواز المعاطاة في البيع جوازها هنا واعترض الغزي له بانه سهو لان شرط المعاطاة بذل العوض او التزامه في الذمة وهو مفقود هنا هو

عطف على عدمه (قوله ومر) أي في باب اختلاف المتبايعين اه كردي (قوله هنا) أي فيما لو قال بعتك الخ
(قوله ذمة الاخر) اى مدعي الهبة (قوله او في ان الماخوذ) عطف على قوله في ذكر العوض اه كردي
والظاهر بل المتعين انه عطف على قوله في ذكر البدل كما هو صريح صنيع النهاية ولان قوله في ذكر العوض
مما حاكاه الزركشي وما هنا من كلام الشارح نفسه بلا حكاية (قوله فورا اولا) اى او بلا فور (قوله
لم أقبض) مقول قال عبارة النهاية ولو اقر بالقرض وقال لم اقبض صدق بيمينه كما قاله الماوردي لعدم المنافاة اذ
المقرض يطلق عليه اسم القرض قبل القبض وقال ابن الصباغ ان قاله فورا اه فظاهر صنيع النهاية اعتماد
مقالة الماوردي باطلاقها اي سواء قاله فورا اولا اه بصري (قوله لم يقبل) خلافا للنهاية (قوله يصدق
المقترض بيمينه) معتمد اه ع ش (قوله وابن الصباغ الخ) ضعيف اه ع ش (قوله من استعمال الخ)
بيان لما اشتهر (قوله هنا) اى في القرض (قوله وفي غيره) عطف على قوله فيما لا تصح الخ (قوله ووجد
نفاذا الخ) قد يقال تقدم انه يلزم ماذكر في المسئلة المنقولة عن شرح الاسنوي ومع ذلك تقدم ما فيها
للشارح فيحتمل ان يجعل هنا لفظ العارية كناية مطلقا ويكون ذلك مستثنى ايضا المدرك وهو الشيوع
فليتامل اه سيد عمر (قوله صراحتها) الاولى صراحته اى لفظ العارية (قوله هنا) اى في القرض (قوله
لا يعتد به الا فيما الخ) اى فلا ياتي فيه التفصيل المار فتكون العارية الشائعة في القرض صريحا
فيه (قوله بتسليمه) اى الحصر (قوله هو) اى الشيوع (قوله فيها) اى الصراحة (قوله الشيوع
الخ) خبر ان قول المتن (قبوله في الاصح) فلو لم يقبل لفظا او لم يحصل ايجاب معتبر من المقرض لم يصح القرض
ويحرم على الاخذ التصرف فيه لعدم ملكه له لكن اذا تصرف فيه ضمن بدله بالمثل او القيمة لما ياتي
من أن فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه ولا يلزم من اعطاء الفاسد حكم الصحيح مشابهته له من كل
وجه اه ع ش (قوله كالبيع) الى قوله ومن الاول في النهاية الا قوله او فداء اسير (قوله كالبيع
الخ) وظاهر ان الالتماس من المقرض كاقترض مني يقوم مقام الايجاب ومن المقترض كاقرضني يقوم
مقام القبول كما في البيع اه مغني (قوله في العاقدين الخ) ظرف للسابقة (قوله والصيغة) بالجر عطفا
على العاقدين اه ع ش (قوله حتى موافقة القبول الخ) بالرفع عطفا على شروط البيع (قوله واعترض)
اى اشتراط موافقة القبول للايجاب في القرض (قوله ووضع القرض) اي الذي وضع له لفظ القرض
(قوله فيه شائبة الخ) خبر الكون من حيث كونه ناقصا واما من حيث كونه مبتدأ فخبره قوله لا ينافي ذلك
(قوله لا ينافي ذلك) اى انه مساو للبيع اه ع ش (قوله قال جمع الخ) دفع به ما يوهمه المتن من ان
الايجاب لا خلاف فيه (قوله منه) اى من المقرض والاولى فيه كما في النهاية والمغني اى في الاقراض (قوله
ايضا) اى كالقبول على مقابل الاصح اه ع ش (قوله واختاره الاذرعي الخ) أي ما قاله الجمع عبارة المغني
قال القاضي والمتولي الايجاب والقبول ليس بشرط بل اذا قال اقرضني كذا فاعطاه اياه او بعث اليه رسولا
فبعث اليه المال صح القرض قال الاذرعي والاجماع الفعلي عليه وهو الاقوى والمختار ومن اختار صحة البيع
بالمعاطاة كالمصنف فقياسه اختيار القرض بها واولى بالصحة اه (قوله وقال قياس جواز المعاطاة في البيع
الخ) قضيته جوازها ايضا في رفع اليد عن الاختصاص وفي النزول عن الوظيفة فليراجع (قوله واعتراض
الغزي الخ) اقره المغني (قوله له) اى لقول الاذرعي قياس جواز الخ (قوله هنا) اى في القرض (قوله هو

(قوله ولو أقر بالقرض الخ) عبارة شرح م ر ولو أقر بالقرض وقال لم اقبض صدق بيمينه كما قاله الماوردي

السهو لاجرائهم خلاف المعاطاة فى الرهن وغيره مما ليس فيه ذلك فاذ كره شرط للمعاطاة فى البيع دون غيره اما القرض الحكمى فلا يشترط فيه صيغة كاطعام جائع وكسوة عار وانفاق على لقيط ومنه امر غيره باعطاء ماله غرض فيه كاعطاء شاعر او ظالم او اطعام فقير او فداء اسير وعمر دارى واشتر هذا بثوبك لى ويأتى اخر الضمان مايعلم منه انه لابد فى جميع ذلك ونحوه من شرط الرجوع بخلاف ما لزمه كدين وما نزل منزلته كقول الاسير لغيره فادنى ومن الاول ادلمن ادعى على ماادعى به اى قبل ثبوته واد زكاتى اى قبل تعلقها بالذمة والا فهى من جملة الديون كما هو ظاهر واذا رجع كان فى المقدر والمعين بمثله صورة كالقرض

السهو) خبر واعتراض الغزى الخ (قوله خلاف المعاطاة) أى الخلاف فى صحة البيع بها (قوله فى الرهن وغيره) ومنه القرض اه ع ش وفيه تامل (قوله مما ليس فيه ذلك) اى بذل العوض او التزامه اه ع ش وكذا الموصول فى قوله فماذ كره الخ (قوله اما القرض الحكمى) محترز قوله فى غير القرض الحكمى قبيل قول المتن وصيغته اه ع ش (قوله فلا يشترط فيه صيغة) اى اصلا اه ع ش (قوله كاطعام جائع الخ) تمثيل للقرض الحكمى فكان الاولى ان يقدم ويذكر عقبه (قوله كاطعام جائع الخ) محل عدم اشتراط الصيغة فى المضطر وصوله الى حالة لا يقتدر معها على صيغة والا فتشترط ولا يكون اطعام الجائع وكسوة العارى ونحوهما قرضا الا ان يكون المقترض غنيا والا بان كان فقيرا والمقرض غنيا فهو صدقة لما تقرر فى باب السير ان كفاية الفقراء واجبة على الاغنياء وينبغى تصديق الاخذ فيما لو ادعى الفقر وانكره الدافع لان الاصل عدم لزوم ذمته شىء اه ع ش (قوله ومنه) اى القرض الحكمى اه ع ش (قوله باعطاء ماله غرض فيه) يعنى باعطاء شىء للامر غرض فى اعطاء ذلك الشىء (قوله وعمر دارى الخ) اى وبع هذا وانفقه على نفسك بنية القرض ويصدق فيها اه نهاية اى النية ع ش عبارة الرشيدى اى ولا يحتاج الى شرط كما هو واضح اه (قوله واشتر هذا بثوبك الخ) يؤخذ من كونه قرضا انه يرد مثل الثوب صورة ويدل عليه قوله الاتى انفا بمثله صورة كالقرض اه سم اى خلافا للنهاية حيث قال انه يرجع بقيمته (قوله لابد فى جميع ذلك الخ) اى من صور القرض الحكمى ويحتمل انه لا يحتاج لشرط الرجوع فيما يدفعه للشاعر والظالم لان الغرض من ذلك دفع هجو الشاعر له حيث لم يعطه ودفع شر الظالم عنه بالاعطاء وكلاهما منزل منزلة اللازم وكذا فى عمر دارى لان العمارة وان لم تكن لازمة لكنها تنزل منزلة اللازم لجريان العرف بعدم اهمال الشخص للملكه حتى يخرب وهذا الاحتمال هو الذى يظهر ثم ان ذين له شيئا فذاك والا صدق الدافع فى القدر اللائق ولو صحبه القحرمة لان الغرض منه كفاية شره لا اعانته على المعصية اه ع ش (قوله من شرط الرجوع) محله فى الاسير اذا لم يقل فادنى بدليل الاتى انفا وصرح به شرح العباب اه سم (قوله بخلاف مالزمه الخ) حال من قوله ماله غرض فيه عبارة الكردى اى بخلاف امر غيره باداء مالزمه الخ فانه لا يشترط للرجوع فيه شرطه اه (قوله كقول الاسير الخ) خرج بذلك ما اذا لم يقل له فادنى أى أو نحوه فلا رجوع واعلم ان الشارح عال فى باب الضمان تنزيلهم فداء الاسير منزلة الواجب بانهم اعتنوا فى وجوب السعى فى تحصيله مالم يعتنوا به فى غيره وفيه رد على من توهم الحاق المحبوس ظلما بالاسير حتى لا يحتاج فى الرجوع عليه الى شرط الرجوع اه رشيدى اقول انما يظهر هذا الرد لو اريد بالوجوب التنزيلى هنا الوجوب على المعطى وليس كذلك وانما المراد بذلك الوجوب على الامر وحينئذ فلا الحاق ظاهر (قوله ومن الاول) يريد به قوله ماله غرض فيه اه كردى والاحسن قوله امر غيره باعطاء ماله غرض فيه قال البجيرمى ومن ذلك ايضا دفع بعض الناس الدراهم عن بعض فى القهوة والحمامات ومجىء بعض الجيران بقهوة وكعك مثلا كما فى ع ش ومنه ايضا كسوة الحاج بما جرت العادة بانه يرد كما فى القليوبى اه (قوله لمن ادعى) ببناء الماضى المبنى للفاعل (قوله اى قبل ثبوته) اى والا فهو من جملة مالزمه (قوله والا) اى وان كان الامر المذكور بعد تعلق الزكاة بالذمة (قوله واذا رجع) الى قوله وحصل لى فى النهاية (قوله كان فى المقدر الخ) اى كان المرجوع به فى المقدر اى ولو حكما كان اذن له فى فدائه من الاسر بما يراه اه ع ش (قوله والمعين) انظر ما حكم غير المقدر والمعين والظاهر أنه يرجع فيه ببدله الشرعى من مثل أو قيمة لانه الاصل والرجوع بالمثل الصورى على غير قياس فاذا انتفى ثبت الاصل فليراجع اه رشيدى وعبارة ع ش قوله والمعين مفهومه انه لو لم يكن معينا ولا مقدرا لا يرجع والظاهر خلافه وانه يرجع بما صرفه حيث كان

لعدم المنافاة اذ القرض يطلق عليه اسم القرض قبل القبض وقال ابن الصباغ ان قاله فورا (قوله واشتر هذا بثوبك الخ) يؤخذ من كونه قرضا انه يرد مثل الثوب صورة ويدل عليه قوله الاتى انفا بمثله صورة كالقرض (قوله من شرط الرجوع) محله فى الاسير اذا لم يقل فادنى بدليل الاتى انفا وعبارة شرح

لائقا

لك قرضا صح وكانت قرضا وحصل لى الفا قرضا ولك عشرة جعالة فيستحق الجعل ان اقترضها له لان أقرضه وقرض الأعمى واقتراضه كبيعه (و) يشترط فى المقرض (اهلية التبرع) المطلق لانه المراد حيث أطلق وهى تستلزم رشده واختياره فيما يقرضه فلا يرد عليه خلافا لمن زعمه صحة وصية السفيه وتدبيره وتبرعه بمنفعة بدنه الخفيفة وذلك لان فيه شائبة تبرع ومن ثم امتنع تاجيله إذ التبرع يقتضى تنجيزه ولم يجب التقابض فيه وإن كان ربويا فلا يصح من محجور عليه وكذا وليه إلا لضرورة بالنسبة لغير القاضى إذ له ذلك مطلقا لكثرة أشغاله وإن نازع فيه السبكى نعم لا بد من يسار المقترض منه وامانته وعدم الشبهة فى ماله إن سلم منها مال المولى والاشهاد عليه وكذا اخذ رهن منه إن راى القاضى اخذه وله ايضا إقراض مال المفلس بتلك الشروط إذا رضى الغرماء بتاخير القسمة اما المستقرض فشرطه الرشد والاختيار وسيعلم مما يأتى صحة تصرف السفيه المهمل قرضا وغيره وكذا السكران (ويجوز إقراض) كل (ما يسلم فيه) اى فى نوعه فلا يرد امتناع السلم فى المعين وجواز قرضه كالذى فى الذمة فلو قال اقرضتك ألفا وقبل وتفرقا ثم أعطاه ألفا جاز أن

لاتفا ويصدق فى قدره فيرد مثله إن كان مثليا وصورته إن كان متقوما اه وهو الاوفق فى الباب والله اعلم (قوله ولو قال) إلى المتن فى المغنى إلا قوله نعم إلى او اقبض (قوله وهو لك) مبتدأ وخبر و (قوله قرضا الخ) حال من الضمير المستتر فى الخبر (قوله لا قوله وهو الخ) اى فلا بد من قرض جديد اه مغنى اى ومن صيغة بيع جديدة (قوله تقاضيه) يعنى تحصيله من المدين (قوله او اقبض الخ) اى او قال اقبض الخ (قوله صح) والفرق بين هذه وما قبلها ان الدين لا يتعين إلا بقبضه بخلاف الوديعة اه ع ش (قوله وحصل الخ) مراد اللفظ مبتدأ وخبره قوله جعالة (قوله لان أقرضه) أى لا يكون جعالة ان أقرضها من مال نفسه اه كردى عبارة المغنى فلو ان المامور اقرضه من ماله لم يستحق العشرة اه (قوله وقرض الاعمى الخ) كذا فى النهاية (قوله كبيعه) اى فلا يصح فى المعين ويصح فى الذمة ويوكل من يقبض له او يقبض عنه ع ش ومغنى (قوله المطلق) إلى قوله وسيعلم فى النهاية والمغنى (قوله لانه المراد) اى التبرع المطلق (حيث اطلق) اى التبرع ويدل لذلك اى كون مراد المصنف التبرع المطلق ان الالف واللام اى فى التبرع افادت العموم نهاية ومغنى (قوله واختياره) فلا يصح إقراض مكره وعله إذا كان بغير حق فلو أكره بحق وذلك بأن يجب عليه لنحو اضطرار صح اه ع ش (قوله فيما يقرضه) متعلق باهلية التبرع (قوله فلا يرد عليه) تفريع على إرادة المطلق فيما يقرضه وقد يقال ان تقدير فيما يقرضه يدفع وروده ما ذكر ايضا (قوله صحة وصيته الخ) فاعل فلا يرد (قوله الخفيفة) اى التى لا يحتاج اليها فى نفقة نفسه كان كان غنيا كما ياتى له م ر اه ع ش (قوله وذلك) اى اشتراط اهلية التبرع (قوله تاجيله) اى القرض اه ع ش (قوله ولم يجب الخ) عطف على امتنع (قوله وإن كان ربويا) أى فيجوز عدم إقباضه فى المجلس ولا يشترط قبض بدله فى المجلس اه ع ش (قوله من محجور عليه) ولا من مكاتب اه كردى (قوله إذ له ذلك مطلقا) اى للقاضى قرض مال المحجور عليه من غير ضرورة اه نهاية (قوله نعم لا بد الخ) صنيعه يفهم ان هذا فى القاضى لكن المغنى يقتضى ان بقية الاولياء كذلك اه سم وفيه ان كلام الشارح صريح فى انه لا يجوز للبقية الاقراض لغير ضرورة مطلقا (قوله لا بد من يسار المقترض منه الخ) اى من القاضى قال سم على منهج وهذه الشروط معتبرة فى إقراض الولى ويرد عليه أن من الضرورة ما لو كان المقترض مضطرا وقد تقدم عنه على حج أنه يجب على الولى إقراض المضطر من مال المولى عليه مع انتفاء هذه الشروط ومن الضرورة ما لو اشرف مال المولى عليه على الهلاك بنحو مرض وتعين إخلاصه فى إقراضه ويبعد اشتراط ما ذكر فى هذه الصورة فان اشتراطه قد يؤدى إلى اهلاك المال والمالك لا يريد إتلافه انتهى فلعل محل الاشتراط إذا دعت حاجة إلى اقراض ماله ولم تصل الى حد الضرورة ويكون التعبير بالضرورة عنها مجازا اه ع ش (قوله ان سلم منها مال المولى) اى او كان اقل شبهة ع ش وسيد عمر (قوله إن رأى القاضى الخ) عبارة النهاية والمغنى ان رأى ذلك اه قال الرشيدى سياتى فى الكتاب الاتى ترجيح وجوب الارتهان عليه مطلقا وتاويل ما هنا اه وقال ع ش عبارته فى اول كتاب الرهن والاوجه الوجوب مطلقا والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب وقولهما ان راى ذلك اى ان اقتضى نظره اصل الفعل لا ان راى الاخذ اه وما هنا لا ينافيه لامكان حمل قوله ان راى ذلك على اصل القرض وهو لا ينافى كون الرهن والاشهاد واجبين حيث راى القرض مصلحة لكن عبارة حج ان راى القاضى أخذه اه وهى لا تقبل هذا التاويل وقوله الاوجه الوجوب مطلقا أى قاضيا أو غيره اه (قوله إذا رضى الغرماء) اى الكاملون فلا عبرة برضا اوليائهم اه ع ش (قوله بتاخير القسمة) الى ان يجتمع المال كله كما نقله عن النص نهاية ومغنى (قوله الرشد والاختيار) عبارة النهاية والمغنى اهلية المعاملة فقط اه قال ع ش اى دون اهلية التبرع اه (قوله وكذا السكران) اى المتعدى (قوله اى فى نوعه) الى قوله ولو ردفى النهاية إلا قوله لكن فى غير الربا بالضيقه (قوله وجواز قرضه) اى المعين عطف على امتناع السلم (قوله جاز ان

العباب هنا تمثيلا للقرض التقديرى وكذا فداء أسير باذنه وان لم يشترط رجوعا كما ذكره فى الايمان اه (قوله نعم لا بد الخ) صنيعه يفهم ان هذا فى القاضى لكن المغنى يقتضى ان بقية الاولياء كذلك (قوله

قرب الفصل عرفا و إلا فلا
وإن نازع فيه السبكي
ويجوز قرض كف من نحو
دراهم ليتبين قدرها بعد
ويرد مثلها ولا أثر للجهل
بها حالة العقد وقضية
الضابط حل اقراض النقد
المغشوش وهو ما اعتمده
جمع متأخرون خلافا
للروياني لانه مثلي تجوز
المعاملة به في الذمة وان
جهل قدر غشه لكن في
غير الربا لضيقه كما مر
بسطه في البيع فتقييد
السبكي وغيره ماهنا بما
عرف قدر غشه مردود ولو
رد من نوعه أحسن أو أزيد
وجب قبوله والاجاز ولا
نظر للمماثلة السابقة في
الربا لضيقه والمسامحة في
القرض لانه ارفاق ومزيد
احسان فان اختلف النوع
كان استبدالا فتجب المماثلة
والقبض كما مر في الاستبدال
وفي الروضة هنا عن القاضي
منع قرض المنفعة لامتناع
السلم فيها وفيها كاصلها في
الاجارة جوازهما وجمع
الاسنوي وغيره أخذا من
كلامهما بحمل المنع على
منفعة محل معين والحل على
منفعة في الذمة وهي منفعة
غير العقار كما مر أوائل السلم
(الا الجارية التي تحل
للمقترض في الاظهر)

قرب الخ) لان الظاهر أنه دفع الالف عن القرض اه (قوله وإلا فلا) علله في الروضة تبعا للمهذب فقال لانه لا يمكن البناء مع طول الفصل اما لو قالوا اقرضتك هذه الالف مثلا وتفرقا ثم سلمها اليه لم يضر وإن طال الفصل اه مغني وقوله اما لو الخ في النهاية مثله (قوله ليتبين قدرها) اي على شرط ان يتبين كما سياتي عن الانوار بخلاف ما إذا اطلق فانه لا يصح اه سيد عمر عبارة ع ش افهم انه لو اقرضه لا بهذا القصد لم يصح قال سم على حج عبارة شرح الروض اي والمغني فلو اقرضه كفا من الدراهم لم يصح ولو اقرضه على ان يستبين مقداره ويرد مثله صح ذكره في الانوار انتهى ويمكن تنزيل كلام الشارح م ر عليه بأن تحمل اللام في قوله ليتبين على معنى على اه (قوله ولا اثر للجهل بها الخ) اي ويصدق في قدرها لانه الغارم حيث ادعى قدرا لائقا وإلا فيطالب بتعيين قدر لائق اويحبس الى البيان اه ع ش (قوله خلافا للروياني) في منعه مطلقا نهاية ومغني (قوله ماهنا) اي حل إقراض النقد المغشوش (قوله مردود) إن كان رده من حيث النقل فسلم واما المعنى فيشهد له إذ حصول براءة الذمة عند الوفاء مع الجهل بقدر الغش متعذر اه سيد عمر (قوله من نوعه) اي المغشوش اه كردي ومثل المغشوش في ذلك الخالص بل مطلق الربوي فالاولى إرجاع الضمير لمطلق القرض (قوله وجب قبوله) شامل للزيادة المتميزة وفي وجوب قبولها نظر ظاهر وتقدم عدم قبولها في السلم اول الفصل السابق فليراجع اه سم واقره السيد عمر (قوله وإلا جاز) المفهوم منه ان المعنى وإن لم يكن احسن ولا ازيد جاز قبوله ولا يجب وفي عدم الوجوب نظر إذا كان بصفة الماخوذ نعم ان صور هذا بما دون الماخوذ اتجه نفي الوجوب فليراجع اه سم (قوله ولا نظر الخ) راجع لقوله وجب قبوله (قوله والمسامحة الخ) عطف على ضيقه (قوله كما مر في الاستبدال) عبارته هناك ولو استبدل عن القرض جاز حيث لا ربا فلا تضر زيادة تبرع بها المؤدي بان لم يجعلها في مقابلة شيء ويكفي العلم هنا بالقدر ولو باخبار المالك وفي اشتراط قبضه تارة وتعيينه اخرى في المجلس ماسبق من انهما ان توافقا في علة الربا اشترط قبضه وإلا اشترط تعيينه اه بحذف (قوله جوازهما) اي القرض والسلم (قوله محل معين) اي عقار بخلافه من القن ونحوه لما مر من صحة السلم في ذلك اه ع ش عبارة الرشيدي قوله بحمل المنع على منفعة محل معين يعني منفعة خصوص العقار كما نبه عليه الشهاب بن حجر ولعله لم يكن في النسخة التي كتب عليها الشهاب ابن قاسم حتى كتب عليه ما نصه قوله وجمع الاسنوي افتى بهذا الجمع شيخنا الشهاب الرملي واقول في هذا الجمع نظر لان قرض المعين جائز فليجز قرض منفعة المعين حيث امكن رد مثله الصوري بخلاف العقار ثم نقل عن شرح البهجة بعد نقله عنه جمع الاسنوي المذكور ما نصه والاقرب ماجمع به السبكي والبلقيني وغيرهما من حمل المنع على منفعة العقار كما يمتنع السلم فيها ولانه لا يمكن رد مثلها والجواز على منفعة غيره اه ما في حواشي الشهاب ابن قاسم وظاهر ماذكر انه لا يجوز اقراض منفعة العقار وإن كانت منفعة النصف فاقل لكن يؤخذ من التعليل بأنه لا يمكن رد مثلها أنه لا يجوز حينئذ وإلا فالفرق بين هذا وبين اقراض جزء شائع من دار بقيده الاتي في كلام الشارح م ر انفا وقد علم من كلامهم ان ما جاز قرضه جاز قرض منفعته فليتامل اه وقوله كما نبه عليه الشهاب الخ فيه نظر يظهر بالتامل في عبارة التحفة (قوله وهي) اي والحال ان المنفعة التي في الذمة قول المتن (التي تحل للمقترض) اي

ويجوز قرض كف الخ) عبارة شرح الروض فلو أقرضه كفا من الدراهم لم يصح ولو أقرضه على أن يستبان مقداره ويرد مثله صح ذكره في الانوار انتهى (قوله النقد المغشوش) افتى به شيخنا الشهاب الرملي (قوله وجب قبوله) شامل للزيادة المتميزة وفي وجوب قبولها نظر ظاهر وتقدم عدم قبولها في السلم اول الفصل السابق فليراجع وقوله والاجاز المفهوم منه ان المعنى وان لم يكن احسن ولا ازيد جاز قبوله ولا يجب وفي عدم الوجوب نظر اذا كان بصفة الماخوذ نعم ان صور هذا بما هو دون الماخوذ اتجه نفي الوجوب فليراجع انتهى (قوله وجمع الاسنوي) افتى بهذا الجمع شيخنا الشهاب الرملي واقول في هذا الجمع نظر لان قرض المعين جائز فليجز قرض منفعة المعين حيث امكن رد مثله الصوري بخلاف العقار وعبارة شرح البهجة فلا يجوز كما في الروضة اقراض المنافع اي منافع العين المعينة لامتناع السلم فيها اما التي في الذمة فيجوز اقراضها الجواز

ولو غير مشتهاة فلا يجوز قرضها له وان جاز السلم فيها الا نه قد يطؤها او يردها فتصير في معنى (٤٣) اعارة الجوارى للوطء وهو ممتنع كما نقله

مالك عن اجماع اهل المدينة وما نقل عن عطاء من جوازه رد بانه مكذوب عليه وليس فى محله فقد نقله عنه أئمة اجلاء فالوجه الجواب بانه شاذ بل كاد أن يخرق به الاجماع ولا ينافيه جواز هبتها للولد مع جواز الرجوع فيها لجواز القرض من الجانبين ولان موضوعه الرجوع ولو فى البدل فاشبه الاعارة بخلاف الهبة فيهما وخرج بتحل محرمة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة وكذا ملاعنة ونحو مجوسية ووثنية لا نحو اخت زوجة لتعلق زوال مانعها باختياره ويتجه خلافا لجمع ان مثلها مطلقة ثلاثا لقرب زوال مانعها بالتحليل الذى لا يستبعد وقوعه على قرب عرفا بخلاف اسلام نحو المجوسية ورتقاء وقرناء ومقرضة لنحو ممسوح لان المحذور خوف التمتع وهو موجود ومن عبر بخوف الوطء فقد جرى على الغالب وبحث الاذرعى حل اقراضها لبعضه لانه من وطئها حرمت على المقرض والا فلا محذور وهو بعيد لان المحذور وهو وطؤها ثم ردها موجود وتحريمها على المقرض أمر آخر لا يفيد

اثباتا ولا نفيا وقرضها لخنثى جائز لان اتضاحه بعيد ولا يجوز تملك مالكها أقرب من اتضاح الخنثى هذا هو المنقول فيهما ووجهه ماذكرته خلافا لمن عكس ذلك فان اتضح ذكرا بان بطلان القرض لان العبرة فى العقود بما فى نفس الامر وقرض الخنثى المشكل

ولو كان صغيرا جدا لانه ربما تبقى عنده الى بلوغه حدا يمكنه التمتع بها فيه اه ع ش (قوله ولو غير مشتهاة) الى قوله وليس فى محله فى النهاية (قوله قرضها له) اى قرض الجارية لمن تحل هى له (قوله وان جاز السلم فيها) عبارة النهاية والمغنى مع انه لو جعل راس المال جارية يحل للمسلم اليه وطؤها وكان المسلم فيه جارية ايضا جازله ان يردها عن المسلم فيه لان العقد لازم من الجانبين اه وقولهما جازله ان يردها الخ ظاهر اطلاقهما ولو بعد وطئها بل سياق الكلام كالصريح فيه (قوله قد يطؤها) اى او يتمتع بها فدخل الممسوح لامكان تمتعه بها اه ع ش (قوله ويردها) لانه عقد جائز من الطرفين يثبت الرد والاسترداد اه مغنى (قوله وهو الخ) اى ذلك الاعارة (قوله رد) خبر وما نقل الخ (قوله وليس فى محله فقد الخ) اى ليس الرد صحيحا لانه قد نقل الجواز عن عطاء الخ (قوله بانه) اى ما نقل عن عطاء وكذا ضمير كاد وبه (قوله ولا ينافيه) الى قوله ويتجه فى النهاية والمغنى (قوله ولا ينافيه) اى منع قرض الجارية لمن تحل هى له (قوله جواز هبتها) اى الجارية ع ش (قوله بخلاف الهبة) اى والسلم اه ع ش (قوله ونحو مجوسية) لو اسلمت نحو المجوسية بعد اقتراضها فهل يجوز وطؤها او يمتنع لوجود المحذور وهو احتمال ردها بعد الوطء فيشبه اعارتها للوطء فيه نظر سم على حج اقول الاقرب الاول لحكمنا بصحة العقد وتمت القرض واسلامها لا يمنع من حصول الملك ابتداء واحتمال ان يردها لا نظر اليه مع ثبوت الملك ولكن نقل بالدرس عن حواشى شرح الروض لوالد الشارح خلافه اه ع ش عبارة الرشيدى وافاد والد الشارح م ر فى حواشى شرح الروض انه لو اسلمت نحو المجوسية لم يبطل العقد ويمتنع الوطء اه (قوله لا نحو اخت زوجة) قد يدخل فيه ما لو تزوج امراة ولم يدخل بها فلا يجوز له ان يقترض ابنتها وهو المتجه فى فتاوى السيوطى سم على حج ويوجه باحتمال أن يفارق أمها قبل الدخول ثم يطأ البنت ويردها اه ع ش (قوله خلافا لجمع الخ) ظاهر المغنى موافقة هذا الجمع عبارته وقضية التعليل الفارق بين المجوسية ونحو اخت الزوجة ان المطلقة ثلاثا يحل قرضها لمطلقها اه زاد النهاية وبحث بعضهم عدم حلها لقرب زوال مانعها بالتحليل اه قال ع ش قوله وبحث الخ معتمد الزيادى وصرح به حج فى التحفة وكتب عليه سم م ر اه (قوله بخلاف اسلام نحو المجوسية) يرد النظر فيما اذا اسلمت المجوسية أو الوثنية أو تحللت المطلقة ثلاثا على القول بحل قرضها وقضية كلامهم بقاؤها على ملك المقترض عليه فلعل الفرق انه يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء ولانه اذا لم تحل له فى ابتداء القرض انتفت المشابهة لاعارة الجوارى للوطء او ضعفت جدا فلم تصلح للابطال اه سيد عمر وميل كلامه الى جواز الوطء ايضا (قوله ورتقاء) الى قوله ويجوز تملك فى النهاية (قوله ورتقاء الخ) عطف على نحو اخت الخ (قوله ولا يجوز تملك المطلقة التى تحل) اعتمده المغنى ايضا (قوله لان العبرة الخ) ولا يشكل هذا على ما قدمناه ان المجوسية اذا اسلمت فى يد المقترض لا يتبين فساد القرض بل يحتمل جواز الوطء هنا عدم جوازه على ما مر بان المانع تبين وجوده هنا حال القرض بخلاف اقتراض المجوسية فان اسلامها عارض بعد القرض ويغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء اه ع ش (قوله وقرض الخنثى الخ) حاصل المعتمد انه يجوز كون الخنثى مقرضا

السلم فيها كذا فى الروضة وأصلها فى المهمات والاقرب ما جمع به السبكى والبلقينى وغيرهما من حمل المنع على منفعة العقار كما يمتنع السلم فيها ولانه لا يمكن رد مثلها والجواز على منفعة غيره من عبد ونحوه كما يجوز السلم فيها ولامكان رد مثلها الصورى انتهى (قوله ونحو مجوسية) لو اسلمت نحو المجوسية بعد اقتراضها فهل يجوز وطؤها او يمتنع لوجود المحذور وهو احتمال ردها بعد الوطء فيشبه اعارتها للوطء فيه نظر (قوله لا نحو اخت زوجة) قد يدخل فيه ما لو تزوج امراة ولم يدخل بها فلا يجوز له ان يقترض بنتها وهو المتجه فى فتاوى السيوطى (قوله لان اتضاحه بعيد) فلو اتضح ذكرا تبين كما هو ظاهر فساد القرض ووجب رد الجارية بزوائدها ولو منفصلة للمقرض م ر ثم رايت الشارح ذكر ذلك (قوله وقرض الخنثى الخ) حاصل المعتمد انه يجوز كون الخنثى مقرضا بكسر الراء ومقترضا لعدم تحقق المانع ولا يجوز كونه مقترضا

المرجل قبل حل التعذر وطئه مادام وردبانه سبرو لامتناع السلم فيه (ومالا يسلم فيه) اى فى نوعه (لايجوز اقراضه فى الاصح) لان

مالا ينضبط أو يعز وجوده يتعذر او يتعسر رد مثله اذ الواجب فى المتقوم رد مثله صورة نعم يجوز قرض الخبز والعجين ولو خميرا حامضا للحاجة والمسامحة ويرده وزنا قال فى الكافى او عددا وفهم اشتراطه الجمع بينهما بعيد وجزء شائع من دار لم يزد على النصف لان له حينئذ مثلا لا الروبة على الاوجه وهى خميرة لبن حامض تلقى على اللبن ليروب لاختلاف حموضتها المقصودة وعلم من الضابط أن القرض لابد ان يكون معلوم القدر اى ولو مآلا لئلا يرد مامر فى نحو كف الدراهم وذلك ليرد مثله او صورته ويجوز اقراض المكيل موزونا وعكسه ولو قال اقرضنى عشرة مثلا فقال خذها من فلان فان كانت له تحت يده جاز وإلا فهو وكيل فى قبضها فلابد من تجديد قرضها كما مر (ويرد) وجوبا حيث لا استبدال (المثل فى المثلى) ولو نقدا أبطله السلطان لانه اقرب الى حقه (وفى المتقوم) ويأتى ضابطهما فى الغصب يرد (المثل صورة) لخبر مسلم انه صلى الله عليه وسلم استسلف بكرا اى وهو الثنى من الابل ورد رباعيا اى وهو ما دخل فى السنة السابعة وقال ان خياركم احسنكم قضاء ومن لازم اعتبار المثل الصورى اعتبار ما فيه من المعانى التى تزيد بها القيمة فيرد ما يجمع تلك كلها حتى لا يفوت عليه شىء ويصدق المقترض فيها بيمينه والذى يتجه فى النقوط المعتاد فى الافراح انه هبة ولا اثر للعرف فيه فانه

بكسر الراء ومقترضا لعدم تحقق المانع ولا يجوز كونه مقرضا بفتح الراء لانه يعز وجوده مر اه سم على حج اه ع ش (قوله الرجل) اى او المراة الخنثى من العلة اه ع ش اى ومامر عن سم عن مر قول المتن (ومالا يسلم فيه) كالجارية وولدها والجواهر ونحوها اه مغنى عبارة ع ش ومنه المرتد فلا يجوز كونه مقترضا بفتح الراء ومنه ايضا البر المختلط بالشعير فلا يصح قرضه ومع ذلك لو خالف وفعل وجب على الآخذ رد مثل كل من البر والشعير خالصا وان اختلفا فى قدر صدق الآخذ اه (قوله لان مالا ينضبط) الى قوله ولو قال فى النهاية والمغنى (قوله لان مالا ينضبط الخ) ومن ذلك قرض الفضة المقاصيص فلا يصح قرضها لهذه العلة مطلقا وازنا او غيره لتفاوتها فى نفسها كبرا وصغرا او وزنا ومع ذلك لو خالفا وفعلا واختلفا فى ذلك فالقول قول الآخذ لانها تساوى كذا من الدراهم الجيدة اه ع ش (قوله قوله قرض الخبز) اى بسائر انواعه اه ع ش (قوله ويرده الخ) اى الخبز اه كردى اى والعجين مغنى (قوله قال فى الكافى الخ) قد يؤيده ان الخبز متقوم والواجب فيه رد المثل الصورى كما يأتى اه سيد عمر عبارة المغنى وقيل يجوز عددا ايضا ورجحه الخوارزمى فى الكافى اه (قوله وفهم اشتراطه) أى صاحب الكافى (قوله وجزء شائع) عطف على الخبز (قوله لم يزد على النصف) يردد النظر فيما لو زاده ل يبطل فى الجميع او فى الزائد فقط تفريق الصفقة محل تامل اه سيد عمر اقول قياس السلم الاول (قوله لئلا يرد مامر) اى فى شرح ويجوز اقراض الخ (قوله وعكسه) اى ان لم يتجاف فى المكيال نهاية ومغنى (قوله تحت يده) اى يد الفلان (قوله وإلا) اى بان كانت له فى ذمته اه سم (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن واهليه التبرع (قوله وجوبا) الى قوله فيرد فى المغنى والى قوله ويأتى فى النهاية الا قوله أى وهو ما دخل فى السابعة (قوله حيث لا استبدال) أما مع استبدال كان عوض عنه برفى ذمته ثوبا او دراهم فلا يمنع لما مر من جواز الاعتياض عن غير المثمن اه ع ش (قوله ولو نقدا ابطله السلطان) فشمل ذلك ما عمت به البلوى فى زمننا فى الديار المصرية من اقراض الفلوس الجدد ثم ابطالها واخراج غيرها وان لم تكن نقدا اه نهاية (قوله بكرا) بفتح الباء اه ع ش (قوله الثنى من الابل) وهو ماله خمس سنين ودخل فى السادسة زيادى اه ع ش (قوله رباعيا) بتخفيف الياء اه ع ش (قوله من المعانى التى تزيد بها القيمة) كحرفة الرقيق وفراهية الدابة نهاية ومغنى قال ع ش قال فى المختار الفارة من الناس الحاذق المليح ومن الدواب الجيد السير اه (قوله فيرد ما يجمع تلك كلها) فان لم يتات اعتبر مع الصورة مراعاة القيمة اه مغنى (قوله النقوط الخ) عبارة الايعاب مع العباب فرع النقوط المعتاد فيما بين الناس فى الافراح كالختان والنكاح وهو ان يجمع صاحب الفرح الناس لا كل او نحوه ثم يقوم انسان فيعطيه كل من الحاضرين ما يليق به فاذا استوعبهم اعطى ذلك لذى الفرح الذى حضر الناس لاجل اعطائه اما لكونه سبق له مثله واما لقصد ابتداء معروف معه ليكافئه بمثله اذا وقع له نظيره أفتى النجم البالسى والازرق اليمنى انه اى بانه كالقرض الضمنى وحينئذ يطالب هو اى المعطى او وارثه وافتى السراج البلقينى القائل فى حقه جماعة من الائمة انه بلغ درجة الاجتهاد بخلافه فقال لا رجوع به وهو الذى يتجه ترجيحه لعدم مسوغ الرجوع واعتياد المجازاة به وطلبه ممن لم يجاز به لا يقتضى رجوعا عند عدم الصيغة التى تصيره قرضا اه شرح العباب (قوله المعتاد فى الافراح) اى اذا دفعه لصاحب الفرح فى يده او يد ماذونه اما ما جرت العادة به من دفع النقوط للشاعر والمزين ونحوهما فلا رجوع به إلا إذا كان باذن صاحب الفرح وشرط الرجوع عليه وليس من الاذن سكوته على الاخذ ولا وضعه الصينية المعروفة الان بالارض واخذه النقوط وهو ساكت لانه بتقدير تنزيل ما ذكر منزلة الاذن ليس فيه تعرض للرجوع وتقرر ان القرض الحكمى يشترط للزومه للمقترض اذنه فى الصرف مع شرط الرجوع فتنبه له اه ع ش عبارة الرشيدى واعلم ان الشهاب ابن حجر قيد محل الخلاف بما إذا كان صاحب الفرح ياخذ النقوط لنفسه اى بخلاف ما اذا كان ياخذه لنحو الخاتن او كان الدافع يدفعه له بنفسه

بفتح الراء لانه يعز وجوده مر (قوله وإلا فهو وكيله) اى بان كانت له فى ذمته

لاضطرابه مالم يقل خذه مثلا وينوي القرض ويصدق في نية ذلك هو أو وارثه وعلى هذا يحمل اطلاق جمع انه قرض أي حكما ثم رأيت بعضهم لما نقل قول هؤلاء وقول البلقيني انه هبة قال ويحمل الاول على ما اذا اعتيد الرجوع به والثاني على مالم يعتد قال لاختلافه باحوال الناس والبلاد اه وحيث علم اختلافه تعين ما ذكرته ويأتي قبيل اللقطة تقييد هذا الخلاف بما يتعين الوقوف عليه ووقع لبعضهم انه افتى في اخ انفق على اخيه الرشيد وعياله سنين وهو ساكت ثم اراد الرجوع عليه بانه يرجع (٤٥) اخذا من القول بالرجوع في مسئلة النقوط وفيه نظر بل لا وجه له أما أولا فلان ماخذ الرجوع ثم اطراد العادة به عندهم ولا عادة في مسئلتنا فضلا عن اطرادها بذلك وأما ثانيا فلان الائمة جزموا في مسائل بما يفيد عدم الرجوع منها أدى واجبا عن غيره كدينه بلا اذنه صح ولا رجوع له عليه بلا خلاف والنفقة على ممون الاخ واجبة عليه فكان اداؤها عنه كاداء دينه وبهذا يتبين أنها مصرح بها في كلامهم وان الافتاء فيها بما مر غفلة عن هذا وبفرض انها غير واجبة فهي لا رجوع بها بالاولى لانه اذا لم يرجع باداء ما لزم فما لم يلزم أولى فان قلت صرحوا في مسائل بالرجوع قلت تلك اما لكونه أنفق باذن الحاكم أو مع الاشهاد للضرورة كما في هرب الجمال ونحوها واما لظنه ان الانفاق لازم له كما اذا انفق على مطلقته الحامل فبان لا حمل أو نفى حمل الملاعنة ثم استلحقه فترجع بما أنفقته عليه لظنها الوجوب فلا تبرع ولو عجل حيوانا زكاة ثم رجع لسبب رجع عليه الآخذ بما انفقه على الاوجه لانفاقه بظن الوجوب لظنه انه ملكه وعجيب قول الزركشي لم يصرحوا به ثم نقل عن ابن الاستاذ في هذه ما يقتضي عدم الرجوع وكذا يقال في لقطة تملكها ثم جاء مالكها وعجيب توقفه كابن الاستاذ في هذه ايضا نعم لا اثر لظن وجوب في مبيع اشتراه فاسدا فلا يرجع بما انفق عليه (وقيل) يرد (القيمة) يوم القبض واداء المقرض كاداء المسلم فيه في جميع ما مر فيه صفة

فانه لا رجوع قطعا وسياتي في الشارح م ر في آخر كتاب الهبة ما حاصله أن ما جرت به العادة في بعض البلاد من وضع طاسة بين يدي صاحب الفرح ليضع الناس فيها دراهم ثم يقسم على المزين ونحوه انه ان قصد المزين وحده او مع نظائره المعاونين له عمل بالقصد وان اطلق كان ملكا لصاحب الفرح يعطيه لمن يشاء اه عبارة البجيرمي والذي تحرر من كلام م ر وحجر وحواشيهما انه لا رجوع في النقوط المعتاد في الافراح اي لا يرجع به مالكه اذا وضعه في يد صاحب الفرح او يد ماذونه الا بشروط ثلاثة ان ياتي بلفظ كخذه ونحوها وان ينوي الرجوع ويصدق هو ووارثه فيها وان يعتاد الرجوع فيه واذا وضعه في يد المزين ونحوه او في الطاسة المعروفة لا يرجع إلا بشرطين اذن صاحب الفرح وشرط الرجوع كما حققه شيخنا الحفني اه وقوله الا بشروط ثلاثة فيه نظر بل المستفاد من كلامهم هنا انه يرجع عند وجود الشرطين الاولين بل قد يؤخذ من كلامهم أنه يرجع عند اطراد العادة بالرجوع اطرادا كليا (قوله لاضطرابه) قد يؤخذ منه أنه لو اطرد في قصد الرجوع كان قرضا ويشعر به ايضا قوله الآتي ثم رايت بعضهم الى قوله وحيث علم اختلافه تعين ما ذكرته لكن يشكل على ذلك ما ياتي في الاجارة من عدم لزوم الاجرة حيث لا لفظ يشعر بالتزامها ولو كان العامل ممن لا يعمل الا باجرة نعم هو متجه على ما استحسنه ثم في شرح المنهاج تبعا للمحرر من اللزوم حينئذ اه سيد عمر (قوله مالم يقل الخ) ظاهره انه ظرف لقوله لا اثر للعرف فيه فيوهم اشتراط العرف ولو مضطربا مع القول والنية المذكورين وهو مخالف لما افاده كلامنا السابق في القرض الحكمي من كفاية القول والنية الان يجعل ظرفا لما يفهمه قوله انه هبة أي ولا يكون قرضا مالم يقل الخ (قوله في نية ذلك) أي القرض (قوله وعلى هذا) اي على ان يقول خذه مع نية القرض (قوله قول هؤلاء) اي قول جمع انه قرض (قوله لاختلافه) اي الاعتياد (قوله تعين ما ذكرته) اي من انه هبة إلا إذا جرت العادة المضطربة بالرجوع وقال نحو خذه ونوى القرض فيكون قرضا (قوله وياتي قبيل اللقطة الخ) عبارته هناك محل ما مر من الاختلاف في النقوط المعتاد في الافراح إذا كان صاحب الفرح يعتاد اخذه لنفسه اما إذا اعتيد انه لنحو الخاتن وان معطيه إنما قصده فقط فيظهر الجزم بانه لا رجوع للمعطي على صاحب الفرح وإن كان الاعطاء إنما هو لاجله اه ع ش (قوله ووقع لبعضهم) هو الشمس الخطيب اه سم (قوله واجبة عليه) أي الاخ (قوله انها الخ) أي مسئلتنا اه كردي (قوله وعجيب توقفه) ان كان القرض في مسئلتي التعجيل واللقطة ان الاخذ ملكه بشرطه فما ذكره من الرجوع بما انفقه غير ظاهر لانه انما انفق على ملكه ولهذا ياخذ اذا حصل الرجوع الزيادة المنفصلة في المسئلتين لحصولها في ملكه والرجوع انما يرفع الحكم من حينه كما تقرر في محلهما وان كان الفرض فيهما انه لم يملك كما يشعر به قوله انه ملكه كان بان اخذ المعجلة غير مستحق وخفي عليه الحال او بان خلل التعجيل فما ذكره من الرجوع قريب فليحرر سم على حج اه ع ش (قوله وقيل يرد القيمة) قد يتجه ترجيحه حيث تعذر المثلي كدار اقرض نصفها ثم وقف جميعها فتامل اه سيد عمر (قوله واداء المقرض)

(قوله ووقع لبعضهم) هو الشمس الخطيب (قوله واما الظنه ان الانفاق لازم له) يظهر انه لا اثر في مسئلتنا للظن لانه لا منشأ له شرعا بخلافه في مسائل الظن المذكورة فليتامل (قوله وعجيب توقيفه) ان كان الفرض في مسئلتي التعجيل واللقطة ان الاخذ ملك بشرطه فما ذكره من الرجوع بما انفقه غير ظاهر لانه انما انفق ملكه ولهذا ياخذ اذا حصل الرجوع الزيادة المنفصلة في المسئلتين لحصولها في ملكه والرجوع انما يرفع الملك

وزمنا ومحلا (و) لكن (لو ظفر) المقرض (به) اى بالمقترض (فى غير محل الاقراض وللنقل) من محله الى محل الظفر (مؤنة) ولم يتحملها المقرض (طالبه بقيمة بلد الاقراض) يوم المطالبة لجواز الاعتياض عنه لا بالمثل استوت قيمة بلد الاقراض والمطالبة ام لا كما قاله الشيخان خلافا لابن الصباغ وجماعة للضرر وهى للفيصولة فلو اجتمعا ببلد الاقراض لم يترادا اما اذا لم تكن له مؤنة او تحملها المقرض فيطالبه به نعم النقد الذى يعسر نقله او تفاوتت قيمته بتفاوت البلاد كالذى لنقله مؤنة قاله الامام وقوله او تفاوتت قيمته انما ياتى على مامر عن ابن الصباغ (ولا يجوز) قرض نقد او غيره ان اقترن (بشرط رد صحيح عن مكسر او) رد (زيادة) على القدر المقرض او رد جيد عن ردىء او غير ذلك من كل شرط جر منفعة للمقرض

الى قوله استوت فى النهاية والمغنى (قوله وزمنا) قضية تشبيهه بالسلم فى الزمان انه ان احضره فى محله لزمه القبول وان احضره قبل محله لا يلزمه القبول ان كان له غرض فى الامتناع وهو مشكل لان القرض لا يدخله اجل بل اذا ذكر الاجل اما يلغو او يفسد العقد واجيب بان المراد من تشبيهه به فى الزمان ماذكروه من انه اذا احضر المقرض فى زمن النهب لا يجب عليه قبوله كما ان المسلم فيه اذا احضره قبل محله لا يلزمه القبول وان احضره فى زمن الامن وجب قبوله فالمراد من التشبيه مجرد ان القرض قد يجب قبوله وقد لا يجب ثم رايت فى سم على حج ما يوافقه اه ع ش (قوله ومحلا) ومعلوم انه لا يكون الا حالا اه مغنى قول المتن (مؤنة) اى اجرة قول المتن (بقيمة بلد الاقراض) لانه محل التملك (يوم المطالبة) لانه وقت استحقاقها اه مغنى (قوله لا بالمثل) عطف على بقيمة الاقراض (قوله استوت قيمة الخ) خالفه النهاية والمغنى فقالا فعلم انه لا يطالبه بمثله اذا لم يتحمل مؤنة حمله لما فيه من الكلفة وانه يطالبه بمثل ما لا مؤنة لحمله وهو كذلك فالمانع من طلب المثل عند الشيخين وكثير مؤنة الحمل وعند جماعة منهم ابن الصباغ كون قيمة بلد المطالبة اكثر من قيمة بلد الاقراض ولا خلاف فى الحقيقة كما قال شيخى بين الشيخين وغيرهما لان من نظر الى المؤنة ينظر الى القيمة بطريق الاولى لان المدار حصول الضرر وهو موجود فى الحالين اه قال ع ش وتعرف قيمته بها اى ببلد الاقراض مع كونهما فى غيرها اما ببلوغ الاخبار او باستصحاب ما علموه قبل مفارقتها او بعد بلوغ الخبر اه وقال الرشيدى قوله فعلم انه لا يطالبه الخ شمل ما اذا كان بمحل الظفر اقل قيمة كما اذا اقرضه طعاما بمكة ثم لقيه بمصر لكن فى شرح الروضة انه ليس له فى هذه الصورة مطالبته بالقيمة بل لا يلزمه الا مثله وقوله ما لا مؤنة لحمله اى ولا كانت قيمته ببلد المطالبة اكثر اه (قوله او استوت) الى قوله للضرر كان الاولى ذكره عقب قوله الاتى فيطالبه به (قوله للضرر) اى على المقترض وهو علة لقوله لا بالمثل (قوله وهى) الى قوله وقوله فى النهاية والمغنى (قوله وهى) اى القيمة اى اخذها (قوله لم يترادا) اى ليس للمقرض ردها وطلب المثل ولا للمقترض طلب استردادها نهاية ومغنى (قوله يعسر نقله) اى لخوف الطريق مثلا ع ش ورشيدى (او تفاوتت قيمته الخ) ومنه كما هو واضح ما اذا اقرضه دنانير مثلا بمصر ثم لقيه بمكة وقيمة الذهب فيها اكثر كما هو الواقع فليس له المطالبة بالمثل وانما يطالب بالقيمة اه رشيدى (قوله وانما ياتى الخ) رده النهاية بما نصه وما اعترض به قوله اى الامام او تفاوتت قيمته من انه انما ياتى على مامر عن ابن الصباغ بناه المعترض على عدم استقلال كل من العلتين وقد مر رده اه اى على منع مطالبة المثل من مؤنة النقد وارتفاع قيمة ببلد المطالبة (قوله قرض نقد) الى قوله ومنه القرض فى المغنى والى قول المتن ولو

من حينه كما تقرر فى محلهما وان كان القرض فيهما انه لم يملك كما يشعر به قوله لظنه انه ملكه كان بان اخذ المعجلة غير مستحق وخفى عليه الحال او بان خلل فى التعجيل فما ذكره من الرجوع قريب فليحرر (وزمنا) قد يشكل بان القرض لا يؤجل حتى يتصور احضاره قبل وقته ويجاب بان المراد انه لا يجب قبوله فى زمان النهب قال فى شرح البهجة ولا اى ولا يجب قبوله فى زمن النهب على ما اقتضاه كلامه اى صاحب البهجة وصرح به الشارح يعنى العراقى انتهى لكن تقدم الفرق بين السلم الحال والقرض فى ذلك فلا ينفع هذا الجواب الا ان يراد التشبيه بالسلم فى الجملة ولا يخفى ما فيه (قوله وللنقل مؤنة) فى شرح م ر واعلم ايضا ان المراد بكون النقل له مؤنة ان تزيد قيمته بالنقل الى بلد المطالبة لا ان مجرد النقل له مؤنة فانه لا يمكن نقل شىء من بلد الى بلد الا بمؤنة ولو كان المراد ذلك لادى الى انه لو اقرضه قفيزا بقرية من قرى مصر ثم وجد باخرى منها وقيمته فى الموضعين سواء او فى بلد المطالبة اقصى انه يطالبه بالقيمة فيه وليس كذلك لما سبق انتهى واقول فى هذا الكلام نظر (قوله لا بالمثل) الذى اعتمده شيخنا الشهاب الرملى ان المانع من طلب المثل كل من مؤنة الحمل وكون قيمة بلد المطالبة اكثر واقتصار الشيخين على الاول لا ينافى الثانى بل هو مفهوم منه بالاولى او المساواة فلا منافاة بين ما قاله الشيخان وما قاله ابن الصباغ م ر (قوله جر منفعة للمقرض) وشمل ذلك شرطا ينفع المقرض والمقترض فيبطل به العقد فيما يظهر م ر اى بخلاف ما ينفع المقترض وحده كما ياتى فى المتن لكن يشكل بما ياتى فى

كرده ببلد اخر او رهنه بدين اخر فان فعل فسد العقد لخبر كل قرض جر منفعة فهو ربا وخبر ضعفه يجيء معناه عن جمع من الصحابة ومنه القرض لمن يستاجر ملكه اي مثلا باكثر من قيمته لاجل القرض ان وقع ذلك شرطا اذ هو حينئذ حرام اجماعا والا كره عندنا وحرم عند كثير من العلماء قاله السبكي (ولو رد) وقد اقرض لنفسه من ماله (هكذا) اي زائدا قدرا او صفة (بلا شرط فحسن) ومن ثم ندب ذلك ولم يكره للقرض الاخذ كقبول هديته ولو في الربوي وكذا كل مدين للخبر السابق وفيه ان خياركم احسنكم قضاء ولو عرف المستقرض برد الزيادة كره اقراضه على احد وجهين ويتجه ترجيحه ان قصد ذلك وظاهر كلامهم ملك الزائد تبعا وهو متجه خلافا لبعضهم وحينئذ فهو هبة مقبوضة فيمتنع الرجوع فيه كما افتى به ابن عجيل (ولو شرط مكسرا عن صحيح او ان يقرضه) شيئا اخر (غيره لغا الشرط) فيهما ولم يجب الوفاء به لانه وعد تبرع (والاصح انه لا يفسد العقد) اذ ليس فيه جر منفعة للمقرض (ولو شرط اجلا فهو كشرط مكسر عن صحيح ان لم يكن للمقرض غرض) صحيح

شرط اجلا في النهاية الا قوله وكذا كل مدين (قوله كرده ببلد اخر) ومنه ما جرت به العادة من قوله للمقترض اقرضتك هذا على ان تدفع بدله لوكيلي بمكة المشرفة اهـ ع ش اي او ان يدفع وكيلك بدله لي او لوكيلي بمكة المكرمة مثلا (قوله او رهنه بدين اخر) اي رهن المقترض الشيء المقرض بدين اخر كان للمقرض عليه (قوله فان فعل فسد العقد) والمعنى فيه ان موضع القرض الارفاق فاذا شرط فيه لنفسه حقا خرج عن موضوعه فمنع صحته نهاية ومغني قال ع ش ومعلوم ان فساد العقد حيث وقع الشرط في صلب العقد اما لو توافقا على ذلك ولم يقع شرط في العقد فلا فساد اهـ (قوله كل قرض جر منفعة) اي شرط فيه ما يجر الى المقرض منفعة وشمل ذلك شرطا ينفع المقرض والمقترض فيبطل به العقد فيما يظهر اهـ نهاية اي بخلاف ما ينفع المقترض وحده كما ياتي في المتن او ينفعهما ولكن نفع المقترض اقوى كما ياتي في الشرح اهـ سم (قوله ومنه) اي من القرض بشرط جر منفعة للمقرض عبارة الكردي اي من ربا القرض اهـ (قوله مثلا) او يشتري ملكه باكثر الخ او يخدمه او يعلم ولده ونحو ذلك (قوله من قيمته) الاولى من اجرة مثله (قوله ان وقع ذلك شرطا) اي ان وقع شرط الاستئجار في صلب العقد اهـ ع ش (قوله اذ هو) اي القرض لمن يستاجر الخ او القرض بشرط جر منفعة للمقرض (حينئذ) اي اذا وقع ذلك في العقد (قوله والا) اي بان توافقا عليه قبل العقد ولم يذكراه في صلبه (قوله من ماله) الاولى او ادى من ماله ليشمل ما لو اقترض لموليه وادى من ماله اهـ سيد عمر (قوله كقبول هديته) اي بغير شرط نعم الاولى كما قال الماوردي تنزهه عنها قبل رد البدل نهاية ومغني (قوله للخبر السابق) اي في شرح وفي المتقوم المثل صورة (قوله وفيه) الاولى حذفه وجعل ما بعده بدلا عما قبله (قوله ولو عرف الخ) قال في الروضة قلت قال في التتمة لو قصد اقراض المشهور بالزيادة للزيادة ففي كراهته وجهان والله اعلم اهـ وفي الروض نحوه وبه يعلم ما في صنيع الشارح حيث اقتضى ان الوجهين مطلقان وان الترجيح عند القصد من تصرفه فليتامل سيد عمر وسم عبارة النهاية ولو اقرض من عرف برد الزيادة قاصدا ذلك كره في اوجه الوجهين اهـ (قوله وظاهر كلامهم ملك الزائد تبعا) قد يقال محل ذلك ان دفع الزيادة عالما بها اولم يكن له عذر اما لو دفعها بظن عدم الزيادة فبانت الزيادة فينبغي ان لا يملك الزائد كما لو قال المقترض ظننت ان حقك كذا فبان انه دونه او دفعه بغير عد وقال ظننت انه بمقدار حقك وعليه فلو تنازعا فالمصدق القابض فيما يظهر اهـ سيد عمر (قوله ملك الزائد تبعا) اي وان كان متميزا عن مثل المقرض كان اقترض دراهم فردها ومعها نحو سمن ويصدق الاخذ في كون ذلك هدية لان الظاهر معه اذ لو اراد الدافع انه انما اتى به ليا خذ بدله لذكره ومعلوم مما صورنا به انه رد المقرض والزيادة معا ثم ادعى ان الزيادة ليست هدية فيصدق الاخذ اما لو دفع الى المقرض سمنا او نحوه مع كون الدين باقيا في ذمته وادعى انه من الدين لا هدية فانه يصدق الدافع حينئذ اهـ ع ش (قوله فهو) اي الزائد هبة مقبوضة ولا يحتاج فيه الى ايجاب وقبول اهـ نهاية (قوله فيمتنع الرجوع فيه) اي لدخوله في ملك الاخذ بمجرد الدفع اهـ ع ش قول المتن (او ان يقرضه) اي ان يقرض المقرض المقترض شيئا اخر حلي وزيادي وليس المعنى ان يقرض المقترض المقرض لانه حينئذ يجر نفعا للمقرض فلا يصح فتامل اهـ بجيرمي قول المتن (والاصح انه لا يفسد العقد) ظاهره وان كان للمقرض فيه منفعة وقضية قول الشارح اذ ليس فيه الخ ان محل عدم الفساد اذا لم يكن للمقرض منفعة وهو نظير ما سياتي في الاجل فليراجع اهـ رشيدي اقول كلام شرح المنهج كالصريح في عدم الفرق عبارته او شرط ان يرد انقص قدرا او صفة كرد مكسر عن صحيح او ان يقرضه غيره او اجلا بلا غرض صحيح او به والمقترض غير مليء لغا الشرط فقط اي لا العقد لان ما جره من المنفعة ليس للمقرض بل للمقترض او لهما والمقترض معسر اهـ (قوله للمقرض) بل للمقترض والعقد عقد ارفاق فكانه زاد في الارفاق نهاية ومغني (قوله او له) اي كزمن نهب اهـ سم

شرط الاجل زمن نهب والمقترض غير مليء فان ذلك الشرط ينفعهما كما سياتي ومع ذلك صح الا ان يجاب بما ياتي انه غلب نفع المقترض لانه اقوى (قوله وكذا كل مدين) يفيد انه لا يكره قبول هديته نعم الاولى كا

اوله والمقترض غير ملىء فيلغو لاجل امتناع التفاضل فيه كالربا ويصح العقد لانه زاد فى الارفاق بجر المنفعة للمقترض ولا اثر لجرها له فى الاخيرة لان المقترض لما كان معسرا كان الجر اليه اقوى فغلب وفارق الرهن بقوة داعى القرض فانه سنة وبان وضعه جر المنفعة للمقترض فلم يفسد باشتراطها له ويسن الوفاء بالتاجيل ونحوه لانه وعد خير ولا يتاجل الحال الا بالوصية والنذر على ما فيه مما ياتى فى بابه فباحدهما تتاخر المطالبة به مع حلوله (وان كان) للمقرض غرض (كزمن نهب) والمقترض ملىء (فكشرط) رد (صحيح عن مكسر) فيفسد العقد (فى الاصح) لان فيه جر منفعة للمقرض (وله) اى المقرض (شرط رهن وكفيل) عينا قياسا على ما مر فى البيع واقرار به وحده عند حاكم واشهاد عليه لانه مجرد توثقة فله اذا اختل الشرط الفسخ وان كان له الرجوع بلا شرط لان الحياء والمروءة يمنعانه منه (ويملك القرض بالقبض) السابق فى المبيع كما هو ظاهر والا لا متنع عليه التصرف فيه وكالهبة (وفى قول بالتصرف) المزيل للملك رعاية لحق المقرض لان له الرجوع فيه ما بقى فبالتصرف يتبين حصول ملكه بالقبض وتظهر فائدة الخلاف فى النفقة ونحوها وكذا فى الابراء فيصح على الاول لانه بملكه له انتقل بدله لذمته لا الثانى لبقاء العين بملك المقرض فلم يصح الابراء منها

(قوله اوله) الى قول المتن وان كان فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله على ما فيه مما ياتى فى بابه (قوله لامتناع الخ) عبارة المغنى لانه عقد يمتنع فيه التفاضل فامتنع فيه الاجل كالصرف اه (قوله لجرها له) اى للمقرض (فى الاخيرة) اى فى قوله اوله والمقترض غير ملىء (قوله وفارق الرهن) اى حيث لو شرط فيه شرط يجر منفعة للمرتهن فسد وما ذكر من شرط رد المكسر عن الصحيح اى ومن شرط الاجل يجر نفعا للمقترض وقد قلنا فيه بصحة العقد والغاء الشرط اه ع ش عبارة الكردى اى فارق القرض الرهن بانه لو وقع مثل هذا الشرط فى الرهن بطل الشرط والرهن جميعا وهنا يلغو الشرط دون العقد اه (قوله فانه سنة) اى بخلاف الرهن اه مغنى (قوله ولا يتاجل الحال الخ) عبارة النهاية ولا تمتنع المطالبة بالحال مع اليسار الخ اه قال ع ش اى ولو قصر الزمن جدا اه (قوله الا بالوصية) اى بان اوصى ان لا يطالب مدينه الا بعد مدة فيلزم انفاذ وصيته و(قوله والنذر) اى كان نذر ان لا يطالبه اصلا او الا بعد مدة كذا فيمتنع عليه المطالبة بنفسه وله التوكيل فى ذلك اه ع ش (قوله للمقرض غرض) اى فى الاجل وهو الى قوله وكذا فى الابراء فى النهاية الا قوله وحده وكذا فى المغنى الا قوله عينا (قوله ملىء) اى بالمقرض او بدله فيما يظهر اه نهاية (قوله عينا الخ) عبارته فى البيع وشرطه اى الرهن العلم به بالمشاهدة او الوصف بصفات السلم وشرطه اى الكفيل العلم به بالمشاهدة او باسمه ونسبه لا بوصفه بموسر ثقة اه (قوله واقرار به) كقوله واشهاد عليه عطف على رهن (قوله وحده) يعنى لا مع غيره بان يقول بشرط ان تقر بالقرض وبدين اخر فانه يفسد اه كردى (قوله لانه) اى ما ذكر من الرهن وما عطف عليه (قوله مجرد توثقة) اى للعقد لا منفعة زائدة (قوله اذا اختل الشرط) اى بان لم يف المقترض به اه كردى (قوله لان الحياء الخ) قال فى شرح العباب فاندفع قول الاسنوى ما فائدة صحة ذلك مع تمكنه من الفسخ بدونه انتهى اه سم (قوله يمنعانه منه) اى من الرجوع بلا سبب بخلاف ما اذا وجد فان المقترض اذا امتنع من الوفاء بشىء من ذلك كان المقرض معذورا فى الرجوع غير ملوم قال ابن العماد ومن فوائده اى صحة الشرط ان المقترض لا يحل له التصرف فى العين التى اقترضها قبل الوفاء بالشرط وان قلنا يملك بالقبض كما لا يجوز للمشترى التصرف فى المبيع قبل دفع الثمن الا برضا البائع والمقرض هنا لم يبح له التصرف الا بشرط صحيح وان فى صحة هذا الشرط حثا للناس على فعل القرض وتحصيل انواع البر وغير ذلك اه نهاية قال ع ش قوله م ر لا يحل له التصرف الخ اى ولا ينفذ تصرفه اه وقال سم قال فى شرح العباب واعترض ما قاله ابن العماد فى المقيس بانه يحتاج الى نص وفى المقيس عليه بانه غير صحيح اه ولك رد ما قاله فى المقيس بانه لا يحتاج لنص مع ظهور المعنى الذى قاله كما لا يخفى وفى المقيس عليه بانه وهم وغفلة عما قالوه فيه المعلوم منه انه ان كان للبائع حق حبسه تعين القول بحرمة التصرف لانها لازمة لبطلانه حينئذ او ليس له ذلك فلا حرمة لنفوذه منه لرضا البائع به بقرينة تاجيله الثمن او اقباضه المبيع قبل قبض ثمنه ومن فوائده امن الضياع بانكار او فوت فهو امر ارشادى كالاشهاد فى البيع انتهى كلام شرح العباب اه سم (قوله السابق فى المبيع) يعنى على الوجه الذى سبق فى قبض المبيع (قوله والا) اى وان لم يملك بالقبض (قوله وكالهبة) عطف على والا الخ عبارة المغنى عقب المتن كالموهوب واولى لانه لا للعوض مدخل فيه ولانه لو لم يملك به لامتنع عليه التصرف فيه اه (قوله فى النفقة ونحوها) اى فبمجرد قبضه يعتق عليه لو كان نحو اصله ويلزمه نفقة الحيوان على الاول لا الثانى

قاله الماورى تنزهه عنها قبل رد البدل وعبارة الروض وفى كراهة القرض ممن تعود رد الزيادة وجهان ان قصد ذلك انتهى اى ان قصد اقراضه لاجلها وقضيتها ان محل الوجهين مقيد فى كلامهم بقصد ذلك بخلاف عبارة الشارح (قوله اوله) اى كزمن نهب (قوله لان الحياء والمروءة يمنعانه منه) قال فى شرح العباب فاندفع قول الاسنوى ما فائدة صحة ذلك مع تمكنه من الفسخ بدونه الا ان يقال ليس المراد صحة الشرط بل عدم افساده للقرض انتهى واجاب عنه ابن العماد بنحو ما مر وبان من فوائد الشرط توقف حل تصرف المقترض فى القرض على الوفاء به لان المقرض لم يبح له التصرف الا حينئذ وكما لا يحل للمشترى التصرف فى المبيع قبل

نهاية قول المتن (وله) اى يجوز للمقرض (الرجوع الخ) ﴿فرع﴾ فى شرح الروض اى والمغنى ولو قال لغيره ادفع مائة قرضا على الى وكيلي فلان فدفع ثم مات الامر فليس للدافع مطالبة الاخذ لان الاخذ لم ياخذ نفسه وانما هو وكيل عن الامر وقد انتهت وكالته بموت الامر وليس للاخذ الرد عليه ولو رد ضمن للورثة وحق الدافع يتعلق بتركة الميت عموما لا بما دفع خصوصا انتهى والظاهر ان معنى قوله لا بما دفع خصوصا انه لا يتعلق حقه فيه بل له ان ياخذ مثله من التركة والا فله ان ياخذ ما دفع بعينه اخذا من قولهم له الرجوع فى عينه مادام باقيا بحاله بل يؤخذ من ذلك ان له ان ياخذ من الوكيل بعد رجوعه اذا كان فى يده ولا شيء على الوكيل فى دفعه له فليتامل سم على حج ولو دفع شخص لاخر دراهم وقال ادفعها لزيد فادعى الاخذ دفعها لزيد فانكر صدق فيما ادعاه لان الاصل عدم القبض اه ع ش (قوله فى ملك المقترض) الى قوله فان قلت فى النهاية والمغنى (قوله بان لم يتعلق الخ) سياتى محترزه (قوله وان دبره الخ) اى او علق عتقه بصفة نهاية ومغنى (قوله لان له الخ) تعليل للمتن (قوله وللمقترض الخ) عطف على قول المتن وله الرجوع الخ (قوله رده الخ) اى قطعا اه مغنى (قوله قهرا) اى اذا لم يكن للمقرض غرض صحيح فى الامتناع كامر (قوله فلا يرجع فيه) اى لا يصح اه ع ش (قوله رجع) اى المقرض و (قوله ان اتصلت) اى الزيادة و (قوله اخذه بها) ظاهره وان طلب المقترض رد البدل وهو محتمل ان لم يخرج المقترض بالزيادة عن كونه مثل المقترض صورة فلو اقرضه عجلة فكبرت ثم طلبها المقرض لم يجب اه ع ش (والا فبدونها) ومن ذلك ما لو اقرضه دابة حائلا وولدت عنده فيردها بعد وضعها بدون ولدها المنفصل اما اقراض الدابة الحامل فلا يصح لان القرض كالسلم والحامل لا يصح السلم فيها اه ع ش (قوله او نقص) شمل ما لو كان النقص صفة او عين وقياس ما تقدم انه اذا وجد الثمن ناقصا نقص صفة اخذه بلا ارش انه هنا كذلك لكن ظاهر كلامهم يخالفه اه ع ش اى ويفرق بان المقرض محسن (قوله تملكت) بناء المفعول (قوله الاتية) اى انفا بقوله على الاصل فى الضمان (قوله ثم) اى فى اللقطة (قوله فان التملك) اى تملك الملتقط للقطة (قوله قهر عليه) اى على مالك اللقطة اى لا مدخل له فيه (قوله فاجرى به) اى الرد الى الملتقط ويحتمل ان المراد اجرى الملتقط فى الرد (قوله انه) اى الضامن (قوله حتى فى المغصوب منه) اى فى الناقص المغصوب من المالك (قوله فهذا) اى الملتقط (اولى) اى من الغاصب وكان الاولى ابدال الفاء بالواو (قوله ويصدق) الى الكتاب فى النهاية والضمير المستتر للمقترض (قوله فى انه قبضه بهذا النقص) ومنه ما لو اقرضه فضة ثم ادعى المقترض انها مقاصيص والمقرض انها جيدة فيرد المقترض مثلها وينبغى ان يعتبر ذلك بالوزن الذى يذكره المقترض لان القص يتفاوت فيصدق فى ذلك وان لم تجر العادة فيما بينهم بوزنها وطريقه فى تقدير الوزن الذى يرد به اما اختبارها قبل التصرف فيها او تخمينها بما يغلب على ظنه انه زنتها وما ذكر من تصديق المقترض لا يستلزم صحة اقراضها لان القرض صحيحا كان او فاسدا يقتضى

دفع الثمن الا برضا البائع انتهى واعترض ما قاله فى المقيس بانه يحتاج الى نص وفى المقيس عليه بانه غير صحيح انتهى ولك رد ما قاله فى المقيس بانه لا يحتاج لنص مع ظهور المعنى الذى قاله كما لا يخفى وفى المقيس عليه بانه وهم وغفلة عما قالوه فيه المعلوم منه انه ان كان للبائع حق حبسه تعين القول بحرمة التصرف لانها لازمة لبطلانه حينئذ او ليس له ذلك فلا حرمة لنفوذه منه لرضا البائع به بقرينة تاجيله الثمن او اقباضه المبيع قبل قبض ثمنه الحال وبان من فوائده الامن من الضياع بانكار او فوت فهو امر ارشادى كالاشهاد فى البيع انتهى (قول المصنف وله الرجوع) ﴿فرع﴾ فى شرح الروض ولو قال لغيره ادفع مائة قرضا على الى وكيلي فلان فدفع ثم مات الامر فليس للدافع مطالبة الاخذ لان الاخذ لم ياخذ لنفسه وانما هو وكيل عن الامر وقد انتهت وكالته بموت الامر وليس للاخذ الرد عليه ولا رد ضمن الورثة وحق الدافع يتعلق بتركة الميت عموما لا بما دفع خصوصا اه والظاهر ان معنى قوله لا بما دفع خصوصا انه لا يتعين حقه فيه بل

(وله) بناء على الاول الرجوع فى عينه مادام باقيا فى ملك المقترض (بحاله) بان لم يتعلق به حق لازم (فى الاصح) وان دبره او زال عن ملكه ثم عاد كما هو قياس اكثر نظائره لان له طلب بدله عند فواته فعينه اولى وللمقترض رده عليه قهرا وخرج بحاله رهنه وكتابته وجنايته اذا تعلقت برقبته فلا يرجع فيه حينئذ نعم لو اجره رجع فيه كما لو زاد ثم ان اتصلت اخذه بها والا فبدونها او نقص فان شاء اخذه مع ارشه او مثله سليما فان قلت ياتى فى لقطة تملكت ثم ظهر مالكها وقد نقصت بعيب فطلب المالك بدلها والملتقط ردها مع الارض اجيب الملتقط وهذا يشكل على ما هنا قلت لا يشكل عليه بل يفرق بان المقرض محسن فناسب تخييره على خلاف القاعدة الاتية بخلاف المالك ثم فان التملك قهر عليه فاجرى به على الاصل فى الضمان انه فى الناقص يرده مع ارشه حتى فى المغصوب منه فهذا اولى ويصدق فى انه قبضه بهذا النقص على ما افتى به بعضهم

وكانه راعى اصل براءة ذمته لكن يعارضه ان الاصل السلامة وان الاصل فى كل حادث تقديره باقرب زمن وهذان خاصان فليقدما على الاول العام ثم رايتهم صرحوا فى غاصب رد المغصوب ناقصا وقال غصبته هكذا فكذبه المالك صدق الغاصب لان الاصل براءته من الزيادة وهذا صريح فى ترجيح الاول بل اولى واذا رجع فيه مؤجرا فان شاء صبر لانقضاء المدة ولا اجرة له وان شاء اخذ بدله ووافق بعضهم فى جذع اقترضه وبنى عليه وحب بذره انه كالهالك فيتعين بدله نعم ان حجر على المقترض بفلس ياتى فيه ما ياتى فيما اشتراه اخر التفليس

﴿كتاب الرهن﴾

هو لغة الثبوت ومنه الحالة الراهنة او الحبس ومنه الخبر الصحيح نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى عنه دينه اى محبوسة عن مقامها الكريم ولو فى البرزخ ان عصى بالدين او مالم يخلف وفاء قولان لكن المنقول عن جمهور اصحابنا انه لافرق بين ان يخلف وفاء وان لا قيل والتفصيل انما هو راى تفرد به الماوردى والكلام فى غير الانبياء صلوات الله وسلامه عليهم اجمعين وشرعا جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه واصله قبل الاجماع اية

الضمان والاقرب عدم صحة اقراضها مطلقا وزنا اوعدا اهـ ع ش وجزم بعدم الصحة فيما مر (قوله وهذان) اى قوله ان الاصل السلامة وقوله ان الاصل فى كل حادث الخ اهـ ع ش (قوله خاصان) محل تامل (قوله على الاول الخ) اى اصل براءة الذمة (قوله صرحوا الخ) وانظر ما المصرح به ولعله كان الاصل اخذا من كلام النهاية صرحوا فى الغصب بان الغاصب لو ردا المغصوب الخ ثم اسقطه الناسخ (قوله فى ترجيح الاول) وهو الافتاء المار (قوله بل اولى) اى المقترض بالتصديق من الغاصب (قوله فان شاء صبر الخ) ظاهره انه لو اراد ان ياخذه مسلوب المنفعة لا يمكن منه وهو غير مراد فله ان يرجع فيه الان وياخذه مسلوب المنفعة وعليه فيتخير بين الصبر الى فراغ المدة وبين اخذه مسلوب المنفعة حالا وبين اخذ البدل اى وينتفع به المستاجر الى فراغ المدة اهـ ع ش عبارة المغنى ولا ارش له فيما اذا وجده مؤجرا بل ياخذه مسلوب المنفعة اهـ (قوله نعم) لا يظهر وجه الاستدراك (قوله فيما اشتراه) اى ثم حجر عليه بالفلس (قوله اخر التفليس) الاولى ان يقدمه على قوله فيما اشتراه

﴿كتاب الرهن﴾

(قوله هو لغة) الى قوله قولان فى النهاية والى المتن فى المغنى الا قوله او لم يخلف الى والكلام وقوله واثره الى على ثلاثين (قوله الثبوت) اى والدوام اهـ مغنى (قوله الراهنة) اى الثابتة الموجودة الان (قوله او الحبس) الاولى والحبس بالواو لان المقصود انه يطلق على كل منهما لغة لانه يطلق على احدهما لا بعينه اهـ ع ش وعبر المغنى بالاحتباس بدل الحبس (قوله بدينه) سواء كان لادمى او لله تعالى اهـ ع ش (قوله اى محبوسة الخ) عبارة المغنى اى محبوسة فى القبر غير منبسطة مع الارواح فى عالم البرزخ وفى الاخرة معقولة عن دخول الجنة حتى يقضى عنه اهـ (قوله ولو فى البرزخ) وهو المدة التى بين الموت والبعث فمن مات فقد دخل البرزخ اهـ ع ش (قوله ان عصى الخ) ظاهره وان صرفه فى مباح وتاب بعد ذلك وقياس ما ياتى فى قسم الصدقات ان من عصى بالاستدانة وصرفه فى مباح اعطى من الزكاة ان هذا كمن لم يعص اهـ ع ش (قوله قولان) يعنى هما قولان لان الاول يحبس ان عصى بالدين سواء خلف وفاء اولا والثانى يحبس ان عصى بالدين ان لم يخلف وفاء هذا ما ظهر لى فى حل عبارته والله اعلم (قوله لكن المنقول الخ) ظاهره ترجيح القول الاول لكن فى ع ش ما نصه وفى حج ما يفيد ان الراجح عدم الفرق بين من خلف وفاء وغيره وبين من عصى بالدين وغيره وظاهر اطلاقه كالشارح م ر انه لا فرق بين موته فجاءة وبين كونه بمرض ولعل وجه حبس روحه حيث خلف ما بنى بالدين انه كان يمكنه التوفية قبل وفاته فهو منسوب الى التقصير فى الجملة فلا يرد انه قد يكون مؤجلا والمؤجل انما يجب وفاؤه بعد الحلول اهـ وقوله وبين من عصى بالدين وغيره لعله اخذه من قول الشارح قيل والتفصيل الخ وفيه ان الشارح ذكره بصيغة التمريض وقوله ولعل وجه حبس الخ عبارة المغنى والخبر محمول على غير الانبياء تنزيها لهم وعلى من لم يخلف وفاء اى وقصر اما من لم يقصر بان مات وهو معسر وفى عزمه الوفاء فلا تحبس نفسه اهـ ومفهومه كما فى البجيرمى عن العنانى ان من خلف وفاء لا يحبس وان لم يقض لان التقصير حينئذ من الورثة فلا اثم عليهم لتعلق الدين بالتركة فاذا تصرفوا فيها تعلق الدين بذمتهم واما من مات ولم يخلف وفاء ولم يتمكن من ادائه فلا يكون نفسه مرهونة لانه معذور اهـ (قوله والتفصيل) اشارة الى هذين القولين يعنى هما راى الماوردى لا قولان اهـ كردى (قوله والكلام) الى المتن فى النهاية الا قوله واثره الى على ثلاثين (قوله فى غير الانبياء الخ) اى وغير المكلفين كان لزمهم دين بسبب اتلافهم ع ش وحلبى (قوله وشرعا)

له ان ياخذ مثله من التركة والا فله ان ياخذ ما دفع بعينه اخذا من قولهم له الرجوع فى عينه ما دام باقيا بحاله بل يؤخذ من ذلك ان له ان ياخذه من الوكيل بعد رجوعه اذا كان فى يده ولا شىء على الوكيل فى دفعه له فليتامل (قوله وكانه راعى اصل براءة ذمته) مما يؤيده ايضا بل بعينه ويرد معارضة الشارح بما ذكره ما صرحوا به فى الغصب من ان الغاصب لو اتى بالمغصوب ناقصا وقال قبضته هكذا صدق بيمينه م ر والله اعلم

﴿كتاب الرهن﴾

عطف

عطف على قوله لغة (قوله أى فارهنوا الخ) عبارة شرح الروض قال القاضى معناه فارهنوا واقبضوا لأنه مصدر جعل جزاء للشرط بالفاء جرى مجرى الامر كقوله فتحرير رقبة فضرب الرقاب انتهى سم وقوله فتحرير رقبة فان المراد منه فليحرر رقبة وقوله فضرب الرقاب اى فاضربوا اضرب الرقاب اه ع ش (قوله ابى الشحم) سمى به لكونه سمينا اه بجيرمى (قوله وآثره ليسلم الخ) التوجيه بالمنة لايخلو من انة وبالتكلف لايخلو من تعسف لان المقطوع به بالنسبة اليهم رضى الله عنهم انهم يرون المنة له صلى الله عليه وسلم فى تناولهم لذلك وأنهم بريئون من التكلف بالنسبة لما يعملونه من أعمال البر مطلقا سيما بالنسبة إلى رسول الله ﷺ فالاولى ما اشار اليه بعض العارفين من ان إيثاره لما فيه من مزيد التواضع اه سيد عمر عبارة المغنى فان قيل هلا اقترض صلى الله عليه وسلم من المسلمين اجيب بانه صلى الله عليه وسلم فعل ذلك بيانا لجواز معاملة اهل الكتاب وقيل لانه لم يكن عند احد من مياسير اهل المدينة من المسلمين طعام فاضل عن حاجته اه (قوله او تكلف الخ) عطف على منة و(قوله او عدم الخ) عطف على إبرائه (قوله على ثلاثين الخ) اى ثمن ثلاثين ويحتمل انه عليها انفسها لاقتراضها منه ونقل بالدرس عن فتح البارى الجزم بالاول فراجعه اه ع ش (قوله والصحيح انه مات ولم يفكه) كذا فى النهاية والمغنى وقال البجيرمى والصحيح انه افتكه قبل موته كما قاله القليوبى والبرماوى وخالف ع ش فقال الاصح انه توفى ولم يفتكه ومثله فى شرح م ر وهو ضعيف والمعول عليه ما قاله القليوبى عبارته والصحيح أنه افتكه قبل موته كما رأيته مصرحا به عن الماوردى وغيره من الائمة وكون الدرع لم يؤخذ من اليهودى إلا بعد موت النبى ﷺ لا يدل على بقائه على الرهن لاحتمال عدم المبادرة لاخذه بعد فكه وما فى شرح شيخنا م ر غير مستقيم انتهى (قوله واركانه الخ) والوثائق بالحقوق ثلاثة شهادة ورهن وضمان فالاول لخوف الجحد والاخران لخوف الافلاس نهاية ومغنى (قوله ومرهون) إنما لم يقل بدل مرهون ومرهون به معقود عليه كما فعل فى البيع ونحوه لان الشروط المعتبرة فى احدهما غير المعتبرة فى الاخر فكان التفصيل اولى لمطابقته لما بعد من قوله وشرط الرهن كونه عينا اه ع ش (قوله او استيجاب) إلى التنبيه فى النهاية إلا قوله بالمرهون إلى المتن وكذا فى المغنى إلا قوله وبحث إلى المتن (قوله أو استيجاب) هلا زاد أيضا واستقبال وقبول ثم يشمل ذلك كله المتن بارادة بإيجاب وقبول ولو حكما اه سم عبارة المغنى والقول فى المعاطاة والاستيجاب مع الايجاب والاستقبال مع القبول هنا كالبيع وقدمر بيانه اه (قوله لانه عقد مالى مثله) يفيد انه لو قال رهنتك هذين فقبل احدهما لم يصح العقد نظير ما مر فى القرض وقد يفرق بان هذا تبرع محض فلا يضر فيه عدم موافقة القبول للايجاب كالهبة وقد يؤيد الفرق ما تقدم للشارح م ر فيما لو اقرضه الفا فقبل خمسمائة حيث علل عدم الصحة فيه بمشابهته للبيع بأخذ العوض وما هنا لا عوض فيه فكان بالهبة أشبه اه ع ش (قوله لانه عقد مالى مثله) اى فافتقر اليهما مثله نهاية ومغنى (قوله خلاف المعاطاة) وصورة المعاطاة هنا كما ذكره المتولى ان يقول له اقرضنى عشرة لاعطيك ثوبى هذا رهنا فيعطيه العشرة ويقبضه الثوب اه مغنى (قوله من هذا) اى التعليل المذكور (قوله وبحث صحة الخ) أفتى بخلافه شيخنا الشهاب الرملى اه سم عبارة النهاية وما بحثه بعضهم من صحة الخ بعيد يرده ظاهر كلامهم وقد افتى بخلافه الوالد رحمه الله تعالى اه (قوله لابد من خطاب الوكيل) أى وإسناده إلى جملة المخاطب فلو قال رهنت رأسك مثلا لم يصح لان القاعدة أن كل ما صح تعليقه كالعتق والطلاق جاز إسناده إلى الجزء وما لا يصح تعليقه كالبيع والرهن لا يصح إسناده الى الجزء الا الكفالة فانها تصح إذا اسندت إلى جزء لا يعيش بدونه كرأسه وقلبه مثلا ولا يصح تعليقها اه ع ش (قوله والفرق) بالجر عطفا على الصحة (قوله فيه نظر الخ) خبر وبحث صحة الخ (قوله كان رهنا) اى ولا يحتاج إلى قبول بعد قوله رهنت اه ع ش ورشيدى قول المتن (فان شرط فيه مقتضاه) المقتضى والمصلحة متباينان وذلك

(قوله فرهن مقبوضة) عبارة شرح الروض قال القاضى حسين معناه فارهنوا واقبضوا الانه مصدر جعل جزاء للشرط بالفاء جرى مجرى الامر كقوله فتحرير رقبة فضرب الرقاب انتهى (او استيجاب وإيجاب) هلا زاد ايضا او استقبال وقبول ثم يشمل ذلك كله المتن بارادة إيجاب وقبول ولو حكما (وبحث صحة رهنت موكلك)

فرهن مقبوضة أى فارهنوا واقبضوا ورهنه ﷺ درعه عند أبى الشحم اليهودى وآثره ليسلم من نوع منة أو تكلف مياسير أصحابه بابرائه أو عدم أخذ الرهن منه على ثلاثين صاعا من شعير لاهله متفق عليه والصحيح أنه مات ولم يفكه وأركانه عاقد ومرهون ومرهون به وصيغة وبدأ بها لاهميتها فقال (لا يصح) الرهن (إلا بإيجاب وقبول) أو استيجاب وإيجاب بشروطهما السابقة فى البيع لانه عقد مالى مثله ومن ثم جرى هنا خلاف المعاطاة ويؤخذ من هذا أنه لا بد من خطاب الوكيل هنا نظير ما مر فى البيع وبحث صحة رهنت موكلك والفرق بأن أحكام البيع تتعلق بالوكيل دون أحكام الرهن فيه نظر بل تحكم ولو قال دفعت اليك هذا وثيقة بحقك على فقال قبلت أو بعتك هذا بكذا على أن ترهننى دارك به فقال اشتريت ورهنت كان رهنا (فان شرط

فيه مقتضاه كتقدم المرتهن به) اى المرهون عند تزاحم الغرماء (او) شرط فيه (مصلحة للعقد كالاشهاد)

بالمرهون به وحده نظير مامر آنفا (أو) شرط فيه (مالا غرض فيه) كان لا يأكل المرهون إلا كذا (صح العقد) كالبيع ولغا الشرط الأخير (وان شرط مايضر المرتهن) وينفع الراهن كان لا يباع عند المحل أولا بالاكثر من ثمن المثل (بطل) الشرط و(الرهن) لمنافاته لمقصوده (وان نفع) الشرط (للمرتهن بطل الشرط وكذا الرهن) يبطل (فى الاظهر) لما فيه من تغيير قضية العقد وكونه تبرعا فهو نظير مامر آخر القرض لانظر اليه لمامر آنفا من الفرق بينهما امالو قيدها بسنة مثلا وكان الرهن مشروطا فى بيع فهو جمع بين بيع وإجارة فيصحان (ولو شرط ان تحدث زوائده) كثمرة ونتاج (مرهونة فالاظهر فساد الشرط) لعدمها مع الجهل بها (و) الاظهر (انه متى فسد) الشرط (فسد العقد) اى عقد الرهن بفساده لمامر ﴿ تنبيه ﴾ قد يقال لاحاجة لهذه الجملة الشرطية لانه بين حكم الشرط والعقد فيما قبل هذه الصورة فلو قال فساد الشرط والعقد لسلم من إيهام أن العقد فى الصورة السابقة لم يبين حكمه على أن هذه الملازمة غير صحيحة إذ قد يفسد الشرط ولا يفسد العقد غير

لان المقتضى عبارة عما يلزم العقد ولهذا ثبت فى العقد وإن لم يشرطه وأما المصلحة فلا يلزم فيها ماذكر كالاشهاد فانه من مصالحه بل مستحب فيه وبما تقرر علم ان المصنف اراد بالمصلحة ماليس بلازم مستحبا كان او مباحا اه ع ش قول المتن (فيه) اى فى عقد الرهن (قوله بالرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه اى والنهاية والمغنى كالاشهاد به اى بالعقد كما هو صريح سياقهم سم وع ش (قوله وحده) اى لامع غيره بأن يقول بشرط أن تشهد به وبرهن آخر عندك فانه يفسد اه كردى (قوله نظير مامر) وهو قوله واقراره به وحده فى القرض فى شرح وله شرط رهن وكفيل (قوله كان لا يا كل الخ) قد يقال هذا الشرط مما لاغرض فيه محل نظر لجواز ان اكل غير ماشرط يضر العبد مثلا فربما نقصت به الوثيقة بخلاف البيع فانه لما خرج عن ملك البائع لم يكن له غرض فيما يا كله وان اضر به اه ع ش (قوله الشرط الاخير) وهو قوله وما لاغرض فيه ع ش (قوله وينفع الراهن) قيد به لكونه الغالب لا للاحتراز اه ع ش عبارة المغنى وإن لم ينتفع به الراهن اه (قوله من غير تقييد) سيذكر محترزه بقوله أما لو قيدها بسنة الخ قول المتن (وكذا الرهن فى الاظهر) حكى الخلاف فيه دون ماقبله لان الشرط فيما قبله مناف لمقصود الرهن بالكلية فاقتضى البطلان قطعا وماهنا لايفوت مقصود الرهن بحال فامكن معه جريان الخلاف اه ع ش (قوله وكونه تبرعا) اى الرهن مبتدأ خبره قوله لانظر اليه (قوله لمامر آنفا) أى فى القرض فى شرح ان لم يكن للمقرض غرض غير صحيح كردى (قوله من الفرق بينهما) اى بقوله وفارق الرهن بقوة داعى القرض فانه سنة وبان وضعه جر المنفعة للمقترض اه ع ش (قوله امالو قيدها بسنة الخ) اقول ينبغى ان يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على ان ترهننى به دارك هذه ويكون سكناها إلى سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدينار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع واجرة فلو عرض مايوجب انفساخ الاجارة انفسخ البيع فيما يقابل اجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل سم على حج وقوله انفسخ البيع أى ولا خيار للمشترى لان الصفقة لم تتحد إذ هما بيع وإجارة والخيار إنما يثبت حيث اتحدت الصفقة وكان الاولى له التعبير بالعقد لان البيع لم ينفسخ وإنما انفسخت الاجرة اه ع ش (قوله وكان الرهن مشروطا فى بيع) يخرج مالو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على ان يكون لك سكناها سنة بدينار فما المانع من صحته ويكون جمعا بين رهن وإجارة فليراجع سم على حج اقول وقد يقال وجه عدم الصحة اشتمال العقد على شرط ماليس من مقتضيات الرهن ولا من مصالحه فهو مقتض للفساد فهو رهن بشرط مفسد كما لو باع داره لشخص بشرط ان يقرضه كذا وهو مبطل اه ع ش وقوله على شرط ماليس الخ اى وفيه غرض ونفع للراهن او للمرتهن (قوله لمامر) اى بقوله لمنافاته الخ وقوله لما فيه الخ وقال ع ش اى من قوله لعدمها الخ (قوله قد يقال لاحاجة لهذه الجملة الخ) محل تامل إذ المقصود من قوله وانه الخ بيان الاظهر من قولين مبنيين على الاظهر من فساد الشرط فى مسئلة الزوائد لابيان قاعدة كلية بلزوم فساد العقد لفساد الشرط ولذا قال الشارح المحقق المحلى اى والمغنى متى فسد الشرط المذكور اه ليبين ان الكلام ليس فى مطلق الشرط حتى يرد عليه ان الملازمة

أفتى بخلافه شيخنا الشهاب الرملى (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه كالاشهاد به اى بالعقد كما هو صريح سياقهم (قوله نظير مامر) لعله فى القرض (قوله من غير تقييد) قضية قوله الآتى وكان الرهن الخ ان يزيد او مع التقييد ولم يكن الرهن الخ فليتامل (قوله لو قيدها بسنة مثلا الخ) اقول ينبغى أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على ان ترهننى به دارك هذه ويكون سكناها الى سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع واجرة فلو عرض مايوجب انفساخ الاجارة انفسخ البيع فيما يقابل اجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل (قوله وكان الرهن مشروطا فى بيع) يخرج مالو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على ان يكون لك سكناها سنة بدينار فما المانع من صحته ويكون جمعا بين رهن وإجارة فليراجع (قول المصنف ولو شرط ان تحدث زوائده) كزوائده فيماذكر منافعه لكن لو كان هذا الرهن مشروطا فى قرض لم يبطل القرض قال

غير صحيحة ولو قال فالاظهر فساد الشرط والعقد لاقتضى ان القول بفساد العقد على القول بفساد الشرط وان القول بصحته على القول بصحة الشرط من ان المقرر في صحة العقد على فساد الشرط قولين وبالجملة فبمراجعة اصل الروضة مع التأمل الصادق والتحلي بحلية الانصاف يعلم ما في التنبيه فتأمله إن كنت من اهله اه سيد عمر بادنى تعبير (قوله شروط معينة) خبر ان الخ (قوله وهنا) عطف على قوله قبل (قوله كونه مخالفا لمقتضى العقد) اى او لمصلحته (قوله فتأمله) لعله إشارة إلى بعد الجواب (قوله ولكون الولى الخ) علة مقدمة لقوله كان المراد الخ (قوله وليس الخ) أي الولى (قوله فيه) أي في مال موليه (قوله مطلقه) أي مطلق التصرف (قوله فيه) الاولى اسقاطه (قوله تفريعه) اى المصنف (عليه) اى على كون العاقد مطلق التصرف (قوله بقوله فلا يرهن الخ) مفعول تفريعه (بسائر اقسامه) اى ابا كان او جدا او وصيا او حاكما او امينه شرح المنهج وع ش (قوله بسائر) إلى قول المتن وشرط الرهن في النهاية الا قوله خلافا للجمع وقوله والمرهون عنده الى المتن وكذا في المغنى إلا قوله لان المرهون الى وفي هذه الصور (قوله كالسفيه الخ) الكاف استقصائية (قوله الا لضرورة) و(قوله او غبطة ظاهرة) فيهما اشارة الى ان قول المصنف الا لضرورة الخ راجع الى المعطوف والمعطوف عليه معا (قوله مؤنه او ضياعه) اى المولى (قوله غلتها) اى غلة الضياع (قوله او نفاق) بفتح النون اى رواج كردى وع ش (قوله كان يشترى ما يساوى مائتين) اى حالتين ويصور ذلك بان يكون الزمن زمن نهب والولى له شوكة اه ع ش (قوله له) نعت لما يساوى الخ او حال منه والضمير للمولى (قوله ما يزيد على المائة) ظاهره ولو كانت الزيادة قدرا يتغابن به وهو بعيد جدا اه ع ش (قوله وفي هذه الصورة) انظر تقييده بهذه الصورة مع ان ما قبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض وعبارة العباب وشرحه وإنما يرهن في جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز إيداعه انتهى سم على حج ولعل النسخة التي كتب عليها هذه الصورة وإلا فعبارة حج كما اشار مر هذه الصورة والمراد بها جميع ما تقدم فهي مساوية لشرح الروض اه ع ش (قوله يجوز إيداعه) اى بان يكون عدل رواية (قوله زمن امن) نعت ثان لامين (قوله او السفيه) الواو بمعنى او (قوله لانه) اى الولى (قوله في حال الاختيار) اى وعدم الغبطة الظاهرة بقرينة ما ياتي قريبا وكان عليه ان يذكر هذا هنا اه رشيدى (قوله مقبوض) اى قبل التسليم فلا ارتهان (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن ويجوز اقراض ما يسلم فيه قول المتن (الا لضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر التقاضي لدينه او باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وإنما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من امين غني وباشهاد وباجل قصير في العرف ويشترط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باع له نسيئة او اقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا وإلا فوجوبا انتهى باختصار وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا مر اه سم وقول شرح الروض وإنما يجوز بيع ماله الخ زاد النهاية والمغنى عليه ما نصه فان خاف تلف المرهون فالاولى ان لا يرتهن لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلف المرهون وعلم من جواز الرهن والارتهان للولي جواز معاملة الاب والجد لفرعهما بانفسهما ويتوليا

في الروض ولو اقرضه بشرط رهن وتكون منافعه للمقرض بطل القرض والرهن أو ان تكون مرهونة بطل الرهن لا القرض اى لانه لا يجر بذلك نفعا للمقرض انتهى وقد يقال شرط رهن المنافع نفع جره القرض للمقرض وقد يجاب بانه لو ضر هذا الضر شرط اصل الرهن (فرع) في الروض وشرحه فصل كما لا يدخل الشجر والبناء في رهن الارض لا يدخل الغرس والاس والثمر ولو غير مؤبر والصوف وان لم يبلغ اوان الجز في رهن الشجر والجدار والغنم بطريق الاولى وغصن الخلاف وورق الاس وهو المرسين والفرصاد ونحو ذلك مما يقصد غالبا كورق الحناء والسدر كالثمر فلا يدخل بخلاف ما لا يقصد غالبا كغصن غير الخلاف انتهى وكان المراد بالاس الارض الحاملة للجدار (قوله كما مر) ذاك مخصص لما هنا (قوله وفي هذه الصورة لا يرهن الا عند امين الخ) انظر تقييده بهذه مع ان ما قبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض وعبارة

كما مر فيما لا غرض فيه ويجاب بان الذى ذكره قبل شروط معينة وهنا قاعدة كلية ولذا تعين ان ضمير فسد ليس لعين الشرط قبله بل للشرط الاعم لكن بقيد كونه مخالفا لمقتضى العقد فتامله (وشرط العاقد) الراهن والمرتهن الاختيار و(كونه مطلق التصرف) لانه عقد مالى كالبيع وليكون الولى مطلق التصرف في مال موليه بشرط المصلحة وليس من اهل التبرع فيه كان المراد مطلقه هنا كونه اهلا للتبرع فيه بدليل تفريعه عليه بقوله (فلا يرهن الولى) بسائر أقسامه (مال) موليه كالسفيه (والصبي والمجنون) لانه يحبسه من غير عوض الا لضرورة كما لو اقترض لحاجة مؤنه او ضياعه مرتقبا غلتها او حلول دين له او نفاق متاعه الكاسد أو او غبطة ظاهرة كان يشترى ما يساوى مائتين بمائة نسيئة ويرهن بها ما يساوى مائة له لان المرهون ان سلم فواضح وإلا كان في المبيع ما يجبره فلو امتنع البائع إلا رهن ما يزيد على المائة ترك الشراء خلافا للجمع وفي هذه الصورة لا يرهن الا عند امين يجوز ايداعه زمن امن او لا يمتد الخوف اليه (ولا يرتهن لهما) او للسفيه لانه في حال الاختيار لا يبيع الا بحال مقبوض ولا يقرض الا القاضي كما مر

(إلا لضرورة) كما اذا اقرض ماله او باعه مؤجلا لضرورة كنهب والمرهون عنده لايمتد الخوف اليه او تعذر عليه استيفاء دينه او كان مؤجلا بسبب اخر كارث (او غبطة ظاهرة) بان يبيع ماله عقارا كان أو غيره مؤجلا بغبطة فيلزمه الارتهان بالثمن والمكاتب على تناقض فيه كالولى فيما ذكر ومثله المأذون ان اعطى مالا أو ربح (وشرط الرهن) اى المرهون (كونه عينا) يصح بيعها ولو موصوفة بصفة السلم خلافا للامام (فى الأصح)

الطرفين ويمتنع على غيرهما ذلك اه (قوله لضرورة) راجع للبيع والقرض جميعا (قوله والمرهون عنده) يتامل وان اعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح اه سم اى والجملة الاسمية حال تنازع فيها اقرض وباع (قوله او تعذر الخ) و(قوله او كان الخ) عطفان على قوله اقرض (قوله فيلزمه الارتهان الخ) ظاهره ولو كان الولى قاضيا وعبارة الاسنى والمغنى ارتهن جوازا إن كان قاضيا وإلا فوجوبا اه زاد النهاية كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا اى قاضيا او غيره والتعبير بالجواز لاينافى الوجوب اه قال ع ش قوله لاينافى الوجوب اى لانه جواز بعد منع فيصدق به وان المراد بالجائز ماليس بحرام وهو صادق بالوجوب اه (قوله كالولى) هذا هو الاصح اه سم (قوله ومثله المأذون الخ) اى مثل الولى عبارة المغنى وشرح الروض وكذا العبد الماذون له فى التجارة ان اعطاه سيده مالا فان اتجر بجاهه بان قال له سيده اتجر بجاهك ولم يعطه مالا فكطلق التصرف مالم يربح فان ربح بان فضل فى يده مال كان كما لو اعطاه مالا قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب اى بان لم توجد الشروط المتقدمة فى الولى فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد وما لو رهن على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه إلى العتق اه وقوله قال الزركشى الى اخره فى النهاية مثله (قوله ان اعطى مالا او ربح) اى والا فله البيع والشرا فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا اه سم قول المتن (كونه عينا) من ذلك رهن ما اشتد حبه من الزرع فان رهنه وهو بقل فكرهن الثمرة قبل بدو الصلاح انتهى متن روض هذا ونقل عن الخطيب انه يستثنى من هذه القاعدة وهى كون المرهون عينا يصح بيعها الارض المزروعة فانه يصح بيعها اى حيث رؤيت قبل الزرع او من خلاله ولا يصح رهنها انتهى وقول متن الروض قبل بدو الصلاح اى وحكمه الصحة وان لم يشرط قطعه كما ياتى التصريح به فى كلام الشارح م ر عقب قول المصنف وان لم يعلم هل يفسد الخ اه ع ش عبارة البجيرمى قوله عينا ولو موصوفة بصفة السلم او مشغولة بنحو زرع والقول بعدم صحة رهن المشغولة محمول على غير المرئية اه وهو الظاهر فليراجع (قوله يصح بيعها) الى قول المتن ورهن الجانى فى النهاية الا قوله قسمة الى مخرج وقوله اى من غير الى المتن (قوله ولو موصوفة الخ) ظاهره انه لايشترط فى صحته عدم طول الفصل بينه وبين القبض على خلاف مامر

العباب وشرحه وانما يرهن فى جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز ايداعه انتهى (قول المصنف الا لضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له إلا ان تعذر التقاضى لدينه او باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وإنما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من امين غنى وباشهاد وباجل قصير فى العرف وبشرط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وإن باع ماله نسيئة او اقرضه لنهب ارتهن جوازا إن كان قاضيا وإلا فوجوبا انتهى باختصار وذكر نزاعا فى بطلان البيع بفقد شرط الاشهاد وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا والتعبير بالجواز لاينافى الوجوب وقولهما ان رآه اى فى قولهما فى الحجر ويأخذ هنا ان رآه اى إن اقتضى نظره اصل الفعل لا ان راى الاخذ فقط م ر وانظر لم يذكر شروط البيع مؤجلا فى البيع مؤجله للنهب ولم يخصص وجوب الارتهان فيما تقدم بغير القاضى على مامر (قوله والمرهون عنده) يتامل وان اعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح وعبارة شرح الارشاد مع المتن وارتهن وجوبا ولى طفل ومجنون وسفيه بما ورث من دين مؤجل استيثاقا قاله الشيخان قال الصيدلانى والاولى ان لايرتهن إذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلفه انتهى وقضيته ان ذلك يجرى فى سائر صور الارتهان وحينئذ فيقيد وجوبه حيث قيل به بما اذا لم يخف تلفه والاتخير والاولى ان لا يرتهن انتهت ثم ذكر بقية الصور ويصلح قوله فيقيد الخ مع حمل الأولوية فى عبارة الشيخين على الوجوب والجواز وفى الروض وشرحه وان باع ماله نسيئة او اقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا والاولى ان لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف الى اخر ما تقدم نقله عن الصيدلانى (قوله والمكاتب على تناقض فيه كالولى) هذا هو الاصح قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق م ر (قوله ان اعطى مالا او ربح) اى

فى القرض فى الذمة وقد يفرق بان الغرض من الرهن التوثق ومادام الدين باقيا فى ذمة الراهن هو محتاج الى التوثق والغرض من القرض دفع الحاجة والغالب عدم بقائها مع طول الفصل اه ع ش (قوله فلا يصح) الى قوله فعلم صحة الخ فى المغنى (قوله فلا يصح رهن المنفعة) يوهم ان المنفعة من محل الخلاف وليس كذلك فكان الاصوب ان يقول فلا يصح رهن الدين اذ هو محل الخلاف ثم يذكر حكم رهن المنفعة على طريق القطع من غير تفريع على الاصح اه رشيدى اى كما فى المغنى عبارته ولا يصح رهن منفعة جزما كان يرهن سكنى داره مدة اه (قوله رهن المنفعة) ومنها نفع الخلوات فلا يصح رهنها اه ع ش (قوله لانها تتلف شيئا الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم فى الذمة مثلا بل وبالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة سم على حج اقول فيه نظر لان المنفعة المتعلقة بالذمة من قبيل الدين وقد تقدم انه لا يصح رهنه والمبهمة لا يصح رهنها لعدم التعيين وسياتى ان المنفعة المتعلقة بالعين يشترط اتصالها بالعقد وهو يؤدى الى فواتها كلا او بعضا قبل وقت البيع اه ع ش اقول فيه نظر من وجوه اولها الظاهر ان تنظير سم انما هو فى تقريب الدليل دون الحكم وثانيها ان قوله وقد تقدم الخ صوابه ياتى وثالثها ان قوله وسياتى الخ اى فى الاجارة قد يمنع قياس الرهن عليها ورابعها ان قوله قبل وقت البيع فما المبيع هنا (قوله لا وثوق به) اى لعدم القدرة عليه اه سم (قوله فى ذمة الجانى) حال من ضمير عليه الراجع على البدل (قوله ومن مات الخ) الجملة معطوفة على جملة بدل نحو الجناية الخ اشار كتنها فى الاستثناء عما فى المتن (قوله وله منفعة او دين) يغنى عنه قوله الاتى ومنها دينه ومنفعته (قوله ومنها) اى من تركته (قوله تعلق رهن) مفعول مطلق لقوله تعلق الدين بتركته (قوله ولا رهن وقف الخ) عطف على قوله رهن المنفعة (قوله على الوجه الذى الخ) اى فيكون بالتخلية فى غير المنقول وبالنقل فى المنقول نهاية ومغنى (قوله الا فى المنقول) اى لحل التصرف اما صحة القبض فلا يتوقف على اذن غايته انه اذا قبض المنقول بلا اذن من شريكه اثم وصار كل منهما طريقا فى الضمان والقرار على من تلفت العين تحت يده ذكره فى حواشى الروض وظاهر كلام الشارح م ر كحج ان الاذن فى قبض المنقول شرط لصحة القبض اه ع ش وما ذكره من حواشى الروض من الصحة مع الحرمة هو الموافق لكلامهم فى المبيع (قوله الا فى المنقول) اى فلا يحتاج الى اذن الشريك القبض فى العقار وينبغى انه اذا تلف عدم الضمان ويوجه بان اليد عليه ليست حسية وانه لا تعدى فى قبضه لجوازه له اه ع ش (قوله بيده) اى الشريك اه ع ش (قوله جاز وناب) مقتضاه انه يكون نائبا عنه بنفس الرضا وليس كذلك بل لا بد من اللفظ من احدهما وعدم الرد من الاخر كما يعلم من باب الوكالة اه ع ش (قوله عنه) اى عن المرتهن (قوله فى يده لهما) ويؤجره ان كان مما يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك كجريانها بين الشريكين نهاية ومغنى قال ع ش قوله ويؤجره اى العدل باذن الحاكم قال فى الايعاب وان ابيا الاجارة لانه يلزمه رعاية المصلحة ولا نظر لكونهما كاملين فكيف يجبرهما على ذلك لانهما بامتناعهما صارا كالناقصين بنحو سفه فمكنه الشارع من جبرهما رعاية لمصلحتهما انتهى ع ش (قوله فعلم) اى من قول المصنف ويصح رهن الخ اه ع ش (قوله من بيت الخ) و (قوله من دار الخ) من فيهما للتبعيض (قوله كما يجوز بيعه) اى الجزء المعين اه ع ش اى بالاشاعة

والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا (قوله لانها تتلف الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملازم فى الذمة مثلا بل وبالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة (قوله لا وثوق به) اى لعدم القدرة عليه (قوله يكون فى يده لهما) ويؤجره ان كان ممن يؤجر وتجرى المهاياة بين المرتهن والشريك كجريانها بين الشريكين م ر (قوله القنة) قيد بذلك لان جميع الاحكام المذكورة لا تجرى فى الام وولدها من البهائم ﴿ فرع ﴾ فى الروض فصل الزوائد المتصلة مرهونة لا المنفصلة والحمل المقارن للعقد لا للقبض مرهون فتباع بحملها وكذا ان انفصل لا الحمل الحادث فلا تباع الام للمرتهن اى لحقه حتى تلده ان تعلق به حق ثالث انتهى وصرح ايضا قبل هذا بعدم دخول الصوف فى رهن

فلا يصح رهن المنفعة لانها تتلف شيئا فشيئا ولا رهن الدين ولو ممن هو عليه لانه قبل قبضه لا وثوق به وبعده لم يبق دينا نعم بدل نحو الجناية على المرهون محكوم عليه فى ذمة الجانى بانه رهن فيمتنع على الراهن الابراء منه ومن مات مدينه وله منفعته او دين تعلق الدين بتركته ومنها دينه ومنفعته تعلق رهن ولا رهن وقف ومكاتب وأم ولد (ويصح رهن المشاع) من الشريك وغيره وقبضه بقبض الجميع على الوجه الذى مر فى قبض المبيع ولا يحتاج لاذن الشريك الا فى المنقول فان لم ياذن ورضى المرتهن كونه بيده جاز وناب عنه فى القبض والا أقام الحاكم عدلا يكون فى يده لهما فعلم صحة رهن نصيبه من بيت معين من دار مشتركة بلا اذن شريكه كما يجوز بيعه فلو اقتسماها قسمة صحيحة برضا المرتهن بها أو لكونها افرازا أو لحكم حاكم يراها

لخرج المرهون لشريكه لزمه قيمته رهنا لانه حصل له بدله اى من غير تعيين فمن ثم نظر واليه في غرم القيمة ولم يجعلوه رهنا لعدم تعيينه

(و) يصح رهن (الام) القنة (دون ولدها) القن ولو صغيرا (وعكسه) لبقاء الملك فيهما فلا تفريق (وعند الحاجة) الى توفية الدين من ثمن المرهون (يباعان) معا اذا ملكهما الراهن والولد في من يحرم فيه التفريق لتعذر بيع أحدهما حينئذ (ويوزع الثمن) عليهما ثم يقدم المرتهن بما يخص المرهون منهما ثم ذكر كيفية ذلك التوزيع بقوله (والاصح انه) اى الشان (تقوم الام) اذا كانت هي المرهونة (وحدها) مع اعتبار كونها فيما اذا قارن وجود الولد لزوم الرهن ذات ولد حاضنة له لانها رهنت كذلك فاذا ساوت حينئذ مائة (ثم) تقوم (مع الولد) فاذا ساويا مائة وخمسين فالخمسون قيمة الولد وهي ثلث المجموع فيوزع الثمن عليهما بهذه النسبة فيكون للمرتهن ثلثاه ولا تعلق له بالثلث الاخر فان كان الولد مرهونا دونها انعكس الحكم فيقوم وحده محضونا مكفولا ثم معها (فالزائد قيمتها) وكالام من الحق بها في حرمة التفريق كما مر فائدة هذا التوزيع مع وجوب قضاء دين بكل حال تظهر فيما اذا تزاحم الغرماء (ورهن الجاني والمرتد كبيعهما) السابق في البيع صريحا في الاول في الخيار ضمنا في الثاني فيصح رهن جان لم يتعلق برقبته مال ومرتد

(قوله لخرج) أي بالقسمة (المرهون) يعني البيت الذي رهن نصيبه منه (قوله لزمه) اى الراهن (قيمته) يعني قيمة نصيبه من البيت اه رشيدي (قوله رهنا) اى وتكون رهنا اه ع ش (قوله فمن ثم) اى من اجل عدم تعيين بدله (قوله نظر واليه) اى البدل وكذا ضمير ولم يجعلوه وضمير تعيينه (قوله لعدم تعيينه) يغني عنه قوله السابق فمن ثم (قوله القنة) قيد بذلك لان جميع الاحكام المذكورة لا تجري في الام وولدها من البهائم (فرع) في الروض فصل الزوائد المتصلة مرهونة لا المنفصلة والحمل المقارن للعقد لا للقبض مرهون فتباع بحملها وكذا ان انفصل لا الحمل الحادث فلا تباع الام للمرتهن اى لحقه حتى تلده ان تعلق به حق ثالث اه وصرح ايضا قبل هذا بعدم دخول الصوف في رهن الغنم اى وان لم يبلغ اوان الجز كما صرح به في شرحه اه سم (قوله القنة) اى قوله وفائدة هذا في المغني الا قوله فيما اذا قارن وجود الولد لزوم الرهن (قوله القن) اخرج به ما اذا كان حرا فان الكلام ليس فيه وكان ينبغي ان يقول قناله اه رشيدي (قوله لبقاء الملك الخ) وهو في الام عيب يفسخ به البيع المشروط فيه الرهن ان كان المرتهن جاهلا كونها ذات ولد نهاية ومغني قال ع ش قوله وهو في الام اى كون المرهون أحدهما دون الآخر وقوله يفسخ به البيع اى يجوز به الفسخ لانه بمجرده ينفسخ به البيع كما يفيده قوله فسخ دون ينفسخ اه (قوله اذا ملكهما الراهن) قال في القوت فلو كان كل واحد لواحد بيع المرهون وحده قطعا اه ثم اخذ من عبارة المحرر ما نسبه لجمع ان الخلاف اذا لم يكن للراهن مال غيرهما فان كان كلف قضاء الدين منه لان بيعها وحدها وبيع الولد معها ضرورة فلا يصار اليه مع وجود المال اه لكن الوجه انه يكلف احد الامرين قضاء الدين منه او بيعهما معا اه سم (قوله والولد الخ) والحال أن الولد الخ (قوله لزوم الرهن) ظاهره وان تاخر عن العقد فلينظر قوله لانها رهنت كذلك انتهى سم اى فالاولى حذف لفظة لزوم كما ياتي انفا عن ع ش (قوله ذات ولد) خبر للكون و(قوله حاضنة له) خبر ثان له او بدل من ذات ولد (قوله حاضنة) اى حيث كان الولد موجودا وقت الرهن والا قومت غير حاضنة اخذا من قوله م ر لانها رهنت كذلك اه ع ش (قوله فاذا ساوت حينئذ مائة) انظر اين جواب هذا الشرط ولعله جعل الجزاء الاتي جواب الشرطين اه رشيدي ولا يخفى أن هذا لا يصح عطف ثم تقوم الخ على ما قبله فالاولى ان يقدر له جواب أخذا من المغني عبارته فاذا ساوت حينئذ مائة حفظ ثم الخ (قوله انعكس الحكم) ولو رهنت الام عند واحد والولد عند اخر واختلف وقت استحقاق اخذهما الدين كان كان احدهما حالا والاخر مؤجلا فالاقرب انهما يباعان ويوزع الثمن فما يخص الحال يوفى به وما يخص المؤجل يرهن به الى حلوله اه ع ش (قوله فيقوم وحده الخ) لا يصح الدخول بهذا على المتن كما لا يخفى اه رشيدي وقوله على المتن وهو فالزائد قيمته بضمير المذكر في غير التحفة واما على ما فيها من ضمير المؤنث فالدخول ظاهر وان كانت هذه النسخة خلاف سياق المنهاج (قوله من الحق بها) وهو الاب والجد والجدة على ما مر فيه فليراجع اه ع ش (قوله فيما اذا تزاحم الغرماء) اى او تصرف الراهن في غير المرهون شرح م ر اه سم (قوله السابق الخ) لا يخفى ما فيه من التعقيد الشديد ولو قال السابق اولهما في البيع وثانيهما في الخيار ضمنا لسلم عبارة المغني وتقدم في البيع انه لا يصح بيع الجاني المتعلق برقبته مال بخلاف المتعلق بها قود او بذمته مال وفي الخيار انه يصح بيع المرتد اه (قوله في الاول) اى في الجاني (قوله فيصح) الى قوله ويفرق في المغني الا قوله مطلقا وكذا في النهاية الا

الغنم أي وان لم يبلغ أوان الجز كما صرح به في شرحه (قوله اذا ملكهما الراهن) قال في القوت فلو كان كل واحد بيع المرهون وحده قطعا اه ثم اخذ من عبارة المحرر ما نسبه لجمع ان الخلاف اذا لم يكن للراهن مال غيرهما فان كان كلف قضاء الدين منه لان بيعها وحدها وبيع الولد معها ضرورة فلا يصار اليه مع وجود المال انتهى لكن الوجه انه يكلف احد الامرين قضاء الدين منه او بيعهما معا (قوله لزوم الرهن) ظاهره وان تاخر عن العقد فلينظر قوله لانها رهنت كذلك (قوله فيما اذا تزاحم الغرماء) اى او تصرف الراهن

قوله كقاطع الى وإذا (قوله مطلقا) إن ارادوا ان تعلق المال برقبته كما يتبادر من مقابلته لما قبله فهو ممنوع فلعل المراد به شيء اخر اه سم ولعل المراد بذلك قبل الاستتابة او بعدها (قوله ويفرق الخ) اقول في هذا الفرق بحث ظاهر لانه اراد بالاسراع إلى الفساد كونه بحيث يسرع فساده فهذا نظير كون المرتد والجاني بحيث يقتلان وكل منهما موجود حال العقد وإن اراد به الفساد بسرعة فهو امر منتظر فالوجه ان يفرق بأن الفساد يحصل بنفسه ولا بد بخلاف قتلهما لا يحصل بنفسه وقد يتخلف فليتامل ثم رايته اشار لهذا الفرق بالنسبة للمحارب بقوله ولا يرد الخ فكان الوجه ان يجريه هنا أيضا اه سم ولك ان تختار الاول وتمنع قوله فهذا نظير الخ بان من تتمة الفرق إمكان التدارك هنا لا ثم (قوله بين هذين) اى المرتد والجاني المتعلق برقبته قود (قوله ثم) اى في مسرع الفساد (قوله لا هنا) اى في المرتد والجاني (قوله بان المانع الخ) متعلق بقوله ويفرق (قوله على ما ياتي) اى على التفصيل الاتي في قول المتن والا فان رهنه الخ (قوله بالاسلام) اى في المرتد و (قوله او العفو) اى في الجاني بل والمرتد ايضا كما في الامصار والاعصار التي اهملت فيها الحدود كعصرنا (قوله ولا يرد) أي على الفرق المذكور (قوله نظرا الخ) مفعول له لانتفاء الورود (قوله باطل) أي على المذهب اه مغني (قوله يعني) الى قول المتن ولو رهن في النهاية (قوله حلوله قبلها) اى بزمن يسع بيعه على العادة اخذا مما ياتي عن المغني انفا وفي الشرح في مسرع الفساد الذي لا يمكن تجفيفه (قوله بان علم حلوله بعدها او معها) اى او قبلها بزمن لا يسع بيعه على العادة كامر وهاتان ماخوذتان من رجوع النفي للقيد وهو قوله قبلها والاحتمالات الاربعة الاتية ماخوذة من رجوعه للمقيد وهو علم الحلول (قوله او احتمل الامران فقط) اى القبلية والبعدية والقبلية والمعية والبعدية والمعية (قوله بعتقه المحتمل قبل الحلول) أي في الصورة الثالثة والخامسة والسادسة أي وبعتقه المعلوم قبله او معه في الصورتين الاوليين والمحتمل معه في الصورة الرابعة (قوله ولو تيقن الخ) محترز قوله يعني لم يعلم حلوله قبلها اه ع ش وفيه ما لا يخفى وقال سم هذا تفصيل لما سبق وبيان لخروج هذه عن محل الخلاف اه وهو الظاهر (قوله ما لم يشرط بيعه الخ) اشار به الى قيد ملاحظة في المنطوق (قوله في جميع هذه الصور) شمل ذلك صور الاحتمال وقد يقال لا يتاتى بيعه قبل وجود الصفة لعدم العلم بوجودها إلا ان يقال هي وإن كانت محتملة قد يغلب على الظن او يتحقق زمان قبل احتمال وجود الصفة فيباع فيه وفاء بالشرط اه ع ش (قوله وافهم المتن صحة رهن الثاني إذا علم الخ) شروع في بيان المفهوم وهو صورتان هذه وقوله وكذا إذا كان الدين حالا والحاصل ان صور المعلق تسعة ستة في المنطوق باطلة وثنتان في المفهوم صحيحتان وواحده هو محترز القيد المقدر صحيحة (قوله إذا علم الحلول قبلها) اى بزمن يسع البيع ولا بد من هذا القيد فيما إذا كان الدين حالا ايضا وإذا كان كذلك فالمدبر لا يعلم فيه ذلك فسقط ما قيل ان التدبير تعليق عتق بصفة على الاصح فكان ينبغي أن يصح بالدين الحال كالمعلق عتقه بصفة كما لو قاله البلقيني أو يمنع فيهما كما قاله السبكي اه مغني (قوله وفارق) اى فارق المعلق عتقه بصفة فيما إذا كان الدين حالا (قوله بان العتق فيه اكد الخ) مر انفا عن المغني فرق اخر (قوله دون المعلق عتقه الخ) وإن لم يبع المعلق عتقه بصفة حتى وجدت عتق كما رجحه ابن المقرى بناء على ان العبرة في العتق المعلق بحال التعليق لا بحال وجود الصفة نهاية ومغني قال ع ش قوله حتى

في عين المرهون مر (قوله مطلقا) ان ارادوا إن تعلق المال برقبته كما يتبادر من مقابلته لما قبله فهو ممنوع فلعل المراد به شيء اخر (قوله ويفرق) اقول في هذا الفرق بحث ظاهر لانه اراد بالاسراع الى الفساد كونه بحيث يسرع فساده فهذا نظير كون المرتد والجاني بحيث يقتلان وكل منهما موجود حال العقد وان اراد به الفساد بسرعة فهو امر منتظر فالوجه ان يفرق بان الفساد يحصل بنفسه ولا بد بخلاف قتلهما لا يحصل بنفسه وقد يتخلف فليتامل ثم رايته اشار لهذا الفرق بالنسبة للمحارب بقوله ولا يرد الخ فكان الوجه ان يجر به هنا ايضا (قوله المحتمل) اى والمعلوم وقوله قبل الحلول اى او يعتقه معه (قوله ولو تيقن الخ) هل هذه

ومسرع الفساد الذي لا يمكن تجفيفه حيث فرقوا ثم بين المؤجل والحال لان هنا بان المانع ثم الذي هو الاسراع إلى الفساد موجود حال العقد ولا يمكن تداركه لو وقع فاثر احتمال وجوده ويلزم من تاثيره رعاية الحلول والاجل على ما ياتي واما المانع هنا وهو القتل فمنتظر ويمكن بل يستهل تداركه بالاسلام او العفو فلم ينظر لاحتمال وجوده ولا ترد صحة الرهن المحارب بحال ومؤجل مع تحتم قتله نظرا إلى ان مانعه متعلق باختيار القاتل وقد لا يوجد بخلاف مسرع الفساد المذكور (ورهن المدبر) باطل وإن كان الدين حالا لاحتمال عتقه كل لحظة بموت السيد فجأة (و) رهن (المعلق عتقه بصفة يمكن سبقها حلول الدين) يعني لم يعلم حلوله قبلها بان علم حلوله بعدها او معها او احتمل الامران فقط او احتمل حلوله قبلها او بعدها ومعها (باطل على المذهب) لفوات غرض الرهن بعتقه المحتمل قبل الحلول ولو تيقن وجودها قبل الحلول بطل جزما ما لم يشرط بيعه قبلها في جميع الصور لزوال الضرر وافهم المتن صحة رهن الثاني إذا علم الحلول قبلها وكذا إذا كان الدين حالا وفارق المدبر بان العتق فيه اكد منه في الثاني وإن كان التدبير تعليق عتق بصفة بدليل اختلافهم في جواز بيع المدبر دون المعلق عتقه بصفة (ولو رهن ما يسرع فساده فان امكن تجفيفه كرطب) وعنب يجيء منهما

تمر وزبيب ولو على أمهما ولو قبل بدو الصلاح وان لم يشرط القطع على تفصيل فى ذلك فى الروضة وغيرها وفارق هذا بيعه بأن تقديرا لجائحة الغالب وقوعها حينئذ يبطل سبب البيع وهو المالية دون سبب الرهن وهو الدين وكلحم صح الرهن مطلقا وان لم يشرط التجفيف اذلا محذور ثم ان رهن بمؤجل لا يحل قبل فساده بان كان يحل بعدة او معه اوقبله بزمن لا يسع البيع (فعل) ذلك التجفيف عند خوف فساده اى فعله المالك ومؤنته عليه حفظا للرهن فان امتنع اجبر عليه فان تعذر اخذ شىء منه باع الحاكم جزءا منه وجفف بثمنه ولا يتولاه المرتهن الا باذن الراهن ان أمكن والا راجع الحاكم اما اذا كان يحل قبل فساده بزمن يسع البيع فانه يباع (والا) يمكن تجفيفه (فان رهنه بدين حال أو مؤجل يحل قبل فساده) بزمن يسع بيعه على العادة (او) يحل بعد فساده او معه لكن (شرط) فى هذه الصورة (بيعه) اى عند اشرافه على الفساد لا الآن والا بطل قاله الاذرعى كالسبكى واعترضا بانه مبيع قطعا وبيعه الآن أحظ لقلة ثمنه عند اشرافه وقد يجاب بان الاصل فى بيع المرهون قبل المحل المنع الا لضرورة وهى لا تتحقق الا عند الاشراف (وجعل الثمن رهنا) مكانه قال الاسنوى قضية هذا انه لا بد من اشتراط هذا الجعل وفيه نظر اه ويرد بانه من مصالح المرتهن لئلا يتوهم من شرط بيعه انفكاك رهنه

وجدت أى وأن حل الدين قبل وجودها أو كان حالا وقوله بحال التعليق معتمد وقوله لا بحال وجود الصفة قضيته نفوذ العتق وان كان معسرا وسياتى له عند قول المصنف ولو علقه بصفة وهو رهن فكالاعتاق ما ينافيه والجواب ان ما ياتى صوره بما لو عاق عتقه بعد الرهن وما هنا مصور بما إذا كان التعليق قبله اه (قوله تمر وزبيب) اى جيدان اه ع ش (قوله على امهما) اى شجرهما اه كردى (قوله على تفصيل الخ) سياتى بيانه عن المغنى والنهاية فى هامش قول الشارح الرهن المطلق (قوله وفارق هذا) اى رهنه قبل بدو الصلاح (قوله حينئذ) أى حين اذلم يبدا الصلاح (قوله يبطل الخ) خبر ان اه سم (قوله دون سبب الرهن وهو الدين) فيه وقفة اذ سبب الرهن التوثق بالدين لا نفسه (قوله وكلحم) عطف على كرطب عبارة النهاية والمغنى او لحم طرى يتقدد اه (قوله صح الرهن) جواب فان امكن الخ اه سم (قوله مطلقا) اى حالا او مؤجلا يحل قبل فساده او بعده او معه شرط البيع وجعل الثمن رهنا او لا (قوله ثم ان رهن) الى قول المتن فان شرط فى النهاية (قوله بمؤجل) سكت عن مقابله وهو ان يرهن بحال وظاهر ان حكمه ماذكره بقوله الآتى اما اذا كان يحل قبل فساده الخ اه سم (قوله فان امتنع) أى المالك اه ع ش وكذا ضمير منه (قوله باع الحاكم) بقى مالو كان المرهون عند الحاكم وتعذر عليه اخذ شىء من المالك للتجفيف هل يتولاه بنفسه يغتفر ذلك ام لا فيه نظر وينبغى ان يقال يرفع امره لشخص من نوابه او الحاكم آخر يبيع جزءا منه ويجففه به كما لو ادعى عليه بحق فانه يحكم له به بعض خلفائه وليس له ان يتولاه بنفسه فلو لم يجد نائبا ولا حاكما استناب من يحكم له فانه باستنابته يصير خليفة ولا يحكم لنفسه وليس له ان يستقل بالبيع ويشهد لامكان الاستنابة اه ع ش (قوله ولا يتولاه) أى لا يجوز له وظاهره ولو تبرع بالمؤنة ويوجه بانه تصرف فى ملك الغير فلا يجوز بغير اذنه اه ع ش (قوله راجع الحاكم) اى فلو لم يجد الحاكم جفف بنية الرجوع واشهد فان لم يشهد فلا رجوع له لان فقد الشهود نادر وينبغى ان محل هذا فى الظاهر واما فى الباطن فان كان صادقا جاز له الرجوع لانه فعل امرا واجبا عليه قياسا على مالو اشرفت بهيمة تحت يد راع على الهلاك من ان له ذبحها ولا ضمان عليه ومعلوم ان الحاكم اذا اطلق انصرف الى من له الولاية شرعا فيخرج نحو ملتزم البلد وشادها ونحوهما ممن له ظهور وتصرف فى محله من غير ولاية شرعية وهو ظاهر ان كان من له ولاية شرعية يتصرف من غير عوض مع رعاية المصلحة فيما يتصرف فيه والا فينبغى نفوذ تصرف غيره ممن ذكر للضرورة اه ع ش (قوله اما اذا كان يحل الخ) ومثله كما هو ظاهر مالو كان حالا ابتداء اه سم (قوله فانه يباع) اى والبائع له الراهن على ما ياتى فى كلام المصنف اه ع ش (قوله والا يمكن تجفيفه) اى كالثمرة التى لا تجفف واللحم الذى لا يتقدد والبقول اه مغنى قول المتن (يحل قبل فساده) اى يقينا القوله بعد وان لم يعلم هل يفسد قبل الاجل صح فى الاظهر اه ع ش (قوله بيعه على العادة) ولا بد من هذا القيد فى الحال أيضا كما هو واضح وصرح به المغنى فى معلق العتق بصفة اه سيد عمر (قوله فى هذه الصورة) هى قوله او شرط بشقيه وهما قوله يحل بعد الخ وقوله او مع الخ اه ع ش عبارة المغنى فى هاتين الصورتين اه (قوله اى اشرافه على الفساد) وينبغى ان مثل اشرافه على الفساد مالو عرض ما يقتضى بيعه فيباع وان لم يشرط بيعه وقت الرهن فيكون ذلك كالمشروط حكما ومن ذلك ما يقع كثيرا فى قرى مصر من قيام طائفة على طائفة واخذ ما بايديهم فاذا كان

غير قوله السابق بان علم حلوله بعدها الا أن يقصد بهذا تفصيل ما سبق وبيان خروج هذه عن محل الخلاف (قوله يبطل) خبر ان وقوله صح الرهن جواب فان امكن وقوله ثم ان رهن بمؤجل الخ سكت عن مقابله وهو ان يرهن بحال وظاهر ان حكمه ماذكره بقوله الآتى اما اذا كان يحل قبل فساده الخ (قوله اما اذا كان يحل الخ) ومثله كما هو ظاهر مالو كان حالا ابتداء (قوله وقد يجاب الخ) يرد عليه ان اصالة المنع انما هى عند عدم رضاهما وتوافقهما على البيع اما عنده فلا كلام فى جوازه واتفاقهما على الشرط رضا ببيعه قبل المحل وتوافق عليه (قول المصنف وجعل الثمن رهنا) قال م ر فى شرحه وقضيته انه لا بد من اشتراط هذا الجعل وهو كذلك اذ مجرد الاذن بالبيع لا يقتضى رهن الثمن بالدين المؤجل وانما يقتضى وفاء الدين من الثمن ان كان حالا

فوجب لرد هذا التوهم (صح) الرهن في الصور الثلاث لانتفاء المحذور مع شدة الحاجة (٥٩) للشرط في الاخيرة وبه فارق ما ياتي ان الاذن في بيع المرهون بشرط جعل ثمنه رهنا لا يصح (ويباع) المرهون في تلك الثلاث وجوبا اي يرفعه المرتهن للحاكم عند نحو امتناع الراهن ليبيعه (عند خوف فساده) حفظا للوثيقة فان اخره حتى فسد ضمنه (ويكون ثمنه) في الاخيرة (رهنا) من غير انشاء عقد عملا بالشرط ويجعل ثمنه رهنا في الاوليين بانشاء العقد (فان شرط منع بيعه) قبل الفساد (لم يصح) الرهن منافاة الشرط لمقصود التوثق (وان اطلق) فلم يشترط بيعا ولا عدمه (فسد) الرهن (في الاظهر) لتعذر استيفاء الحق من المرهون عند المحل لفساده قبله والبيع قبله ليس من مقتضيات الرهن والثاني يصح ويباع عند الاشراف على الفساد لان الظاهر ان المالك لا يقصد اتلاف ماله ونقله في الشرح الصغير عن الاكثرين ومن ثم اعتمده الاسنوي وغيره (وان لم يعلم هل يفسد) المرهون (قبل) حلول (الاجل صح) الرهن المطلق (في الاظهر) اذ الاصل عدم فساده قبل الحلول وفارقت هذه نظيرتها السابقة في المعلق عتقه بصفة يحتمل سبقها الحلول وتاخرها عنه بتشوف الشارع للعتق (وان رهن) بمؤجل (ما لا يسرع فساده فطرا ما عرضه للفساد) قبل الحلول (كحنطة ابتلت) وان تعذر تجفيفها (لم ينفسخ الرهن بحال)

من اريد الاخذ منه مرهونا عنده دابة مثلا واريد اخذها او عرض اباق العبد مثلا جاز له البيع في هذه الحالة وجعل الثمن مكانه ويؤيده مسئلة الحنطة المبتلة الاتية اه ع ش (قوله فوجب) اي الاشتراط اه ع ش (قوله في الاخيرة) اي فيما بعد او الثانية بشقيه (قوله وبه) اي قوله مع شدة الخ (قوله ليبيعه) اي الحاكم كما هو ظاهر وعبارة القوت صريحة فيه اه رشيدي (قوله فان اخره) اي المرتهن بعد اذن الراهن له في البيع او تمكنه من الرفع للقاضي ولم يرفع سم وع ش (قوله ويجعل ثمنه الخ) اي ويجب ان يجعل وعبارة سم على حج لو بادر هنا قبل الجعل الى التصرف في الثمن هل ينفذ لانه غير مرهون وجوابه الظاهر لا لانه لم يوجد استيفاء عن الدين معتبر اه اقول والمالك برهنه له اولا التزم توفية الدين منه وبيعه الان يفوت ما التزمه فكان كمن اشترى عبدا بشرط اعتاقه ليس له التصرف فيه قبل الاعتاق مع كونه مملوكا له اه ع ش (قوله بانشاء العقد) خالفه المغني فقال ويكون ثمنه رهنا مكانه في الصور كلها بلا انشاء عقد اه قول المتن (فان شرط منع بيعه) ينبغي رجوع هذا للصور الثلاث بخلاف قوله الاتي وان اطلق فسد فانه ينبغي اختصاصه بالثالثة كما يؤخذ من قوله السابق لكن شرط في هذه الصورة فان مفهومه عدم اعتبار هذا الشرط في غيرها اه سم (قوله قبل الفساد) الى قول المتن ويجوز في النهاية والمغني (قوله فلم يشترط بيعا الخ) ولو اذن في بيعه مطلقا ولم يقيده بكونه عند الاشراف على الفساد ولا الآن فهل يصح حملا للبيع على كونه عند الاشراف على الفساد او لا لاحتماله لبيعه الآن فيه نظر والاقرب الاول لان الاصل ان عبارة المكلف تصان عن الالغاء اه ع ش (قوله لفساده قبله الخ) عبارة النهاية والمغني لان البيع قبل المحل لم ياذن فيه وليس من مقتضى الرهن اه (قوله ومن ثم اعتمده الاسنوي وغيره) لكن المعتمد الاول نهاية ومغني ومنهج وسم (الرهن المطلق) اي بلا شرط بيع ولا عدمه ولو رهن الثمرة مع الشجر صح مطلقا اي حالا كان الدين او مؤجلا الا اذا كان الثمر مما لا يتجفف فله حكم ما يسرع اليه الفساد فيصح تارة ويفسد اخرى ويصح في الشجر مطلقا اي سواء كان ثمره مما يتجفف او لا ووجهه عند فساده في الثمرة البناء على تفريق الصفقة وان رهن الثمرة منفردة فان كانت لا تجفف فهي كما يتسارع فساده وقد مر حكمه والا جاز رهنها وان لم يبد صلاحها ولم يشرط قطعها لان حكم المرتهن لا يبطل باحتياجها بخلاف المبيع فان حق المشتري يبطل ولو رهنها بمؤجل يحل قبل الجذاذ او اطلق الرهن بان لم يشرط القطع ولا عدمه لم يصح لان العادة في الثمار الابقاء الى الجذاذ فاشبه ما لو رهن شيئا على ان لا يبيعه عند المحل الا بعد ايام ويجبر الراهن على اصلاحها من سقي وجذاذ وتجفيف ونحوها فان ترك اصلاحها برضا المرتهن جاز لان الحق لهما لا يعدوهما وهما مطلق التصرف وليس لاحدهما منع الآخر من قطعها وقت الجداد اما قبله فلكل منهما المنع ان لم يدع اليه ضرورة ولو رهن ثمرة يخشى اختلاطها بدين حال او مؤجل يحل قبل اختلاط او بعده بشرط قطعها قبله صح اذ لا مانع وان اطلق الراهن صح على الاصح فان اختلط قبل القبض حيث صح العقد

انتهى (قوله فوجب لرد هذا التوهم) قد يقال غاية الالتفات لهذا التوهم جواز الاشتراط لا وجوبه الا ان يريد فوجب جواز الاشتراط لكن على هذا لا يطابق المراد (قوله فان اخره حتى فسد ضمنه) عبارة الروض وشرحه فلو اذن الراهن للمرتهن في بيعه ففرط بان تركه او لم ياذن له وترك الرفع الى القاضي كما بحثه الرافعي وقواه النووي ضمن وعلى الاول قيل سياتي انه لا يصح بيع المرتهن الا بحضرة المالك فينبغي حمل هذا عليه واجيب بان بيعه انما امتنع في غيبة المالك لكونه للاستيفاء وهو متهم بالاستعجال في ترويج السلعة بخلافه هنا فان غرضه الزيادة في الثمن ليكون وثيقة له اه (قوله ويجعل ثمنه رهنا) لو بادر هنا قبل الجعل الى التصرف في الثمن هل ينفذ لانه غير مرهون وجوابه الظاهر لا لانه لم يوجد استيفاء عن الدين معتبر (قول المصنف فان شرط منع بيعه) ينبغي رجوع هذا للصور الثلاث بخلاف قوله الاتي وان اطلق فسد فانه ينبغي اختصاصه بالثالثة كما يؤخذ من قوله السابق لكن شرط في هذه الصورة فان مفهومه عدم اعتبار هذا الشرط في غيرها (قوله ومن ثم اعتمده الاسنوي) لكن المعتمد الاول

وإن طرا ذلك قبل قبضه لانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء فيباع فيهما عند تعذر تجفيفه قهرا على الراهن إن امتنع وقبض المرهون ويجعل ثمنه رهنا مكانه حفظا للوثيقة (ويجوز ان يستعير شيئا ليرهنه) اجماعا وإن كانت العارية ضمنا كما لو قال لغيره ارهن عبدك على دينى ففعل فانه كما لو قبضه ورهنه (وهو) اى عقد العارية بعد الرهن لا قبله خلافا لما يوهمه بعض العبارات (فى قول عارية) اى باق على حكمها وإن بيع لانه قبضه باذنه لينتفع به (والاظهر انه ضمان دين فى رقبة ذلك الشىء) لان الانتفاع هنا إنما يحصل باهلاك العين ببيعها فى الدين فهو مناف لوضع العارية ومن ثم صح هنا فيما لا تصح فيه كالنقد ولان الاعيان كالذمم والضمان يكون بدين وبعين كما ياتى فيه والمهم قوله فى رقبته انه لا يتعلق شىء من الدين بذمة المعير وإذا ثبت انه ضمان (فيشترط ذكر جنس الدين وقدره وصفته) كحلوله وتاجيله وصحته وتكسيره كما فى الضمان نعم فى الجواهر لو قال له ارهن عبدى بما شئت صح ان يرهنه باكثر من قيمته اه ويؤيده ما ياتى فى العارية

انفسخ لعدم لزومه او بعده فلا بل ان اتفقا على كون الكل او البعض رهنا فذاك وإلا فالقول قول الراهن فى قدره بيمينه ورهن ما اشتد حبه من الزرع كبيعه فان رهنه مع الارض او منفردا وهو بقل فكرهن الثمرة مع الشجرة او منفردة قبل بدو الصلاح وقد مرا اه مغنى واكثرها فى النهاية قال ع ش قوله عند فساده فى الثمرة بان كانت مما لا يتجفف ورهنت بمؤجل يحل بعد فسادها او معه ولم يشرط بيعها عند الاشراف على الفساد وقوله والاجاز اى بان كانت تجفف باجتياحها اى نزول الجائحة بها وقوله ورهن ما اشتد اى فيصح ان ظهرت حباته كالشعير وإلا فلا اه ع ش (قوله وإن طرا) غاية و(قوله قبل قبضه) اى بل يباع بعد القبض وانه رهن انتهى عباب وخرج بعد القبض قبله فلا يباع قهرا على الراهن لان الرهن غير لازم حينئذ انتهى إيعاب اه ع ش (قوله لانه يغتفر فى الدوام الخ) الا ترى ان بيع الابق باطل ولو ابق بعد البيع وقبل القبض لم ينفسخ نهاية ومغنى (قوله فيباع فيهما) كان ضمير التثنية عائد على المسئلتين الاولى قوله وإن لم يعلم الخ والثانية قوله وإن رهن اه سيد عمر والاقرب ان مرجع الضمير طرو ما ذكر فى المتن قبل القبض وطروه بعده (قوله ان امتنع) اى الراهن من البيع اه مغنى (قوله وقبض المرهون) عطف على قوله امتنع اما إذا لم يقبض فلا إجبار إذ لا يلزم الرهن إلا بالقبض فلا وجه للاجبار اه سيد عمر عبارة ع ش اما قبل قبضه فلا اجبار لان الرهن جائز من جهته فله فسخه اه وقال الرشيدى الواو فيه للحال اه وهو احسن (قوله ويجعل ثمنه الخ) ظاهره انه يحتاج إلى انشاء عقد وهو قياس ما سبق له آنفا وقياس كلام المغنى السابق انه لا يحتاج هذا إلى انشاء عقد اه سيد عمر (قوله اجماعا) إلى قوله نعم إن رهن فى النهاية (قوله بعد الرهن) اى بعد لزومه اخذا مما ياتى فى شرح فلو تلف فى يد الراهن الخ من قوله لانه مستعير الآن اتفاقا ومن قوله ولانه مستعير وهو ضامنه ما دام لم يقبضه الخ (قوله اى باق على حكمها الخ) عبارة الشارح المحلى اى باق عليها لم يخرج عنها من جهة المعير إلى ضمان الدين فى ذلك الشىء وإن كان يباع فيه كما سياتى انتهت فلعل قول الشارح م ر وإن بيع غرضه منه ما فى قول الجلال وإن كان يباع فيه وإلا فبقاء حكم العارية بعد البيع من ابعد البعيد بل لا وجه له فليراجع اه رشيدى اقول عبارة المغنى فى شرح يرجع المالك بما بيع نصها سواء بيع بقيمته ام باكثر الى ان قال هذا على قول الضمان واما على قول العارية فيرجع بقيمته ان بيع بها او باقل وكذا باكثر عند الاكثرين اه وبه يظهر وجه بقاء حكم العارية بعد البيع (قوله وإن ابيع) كذا فى النسخ حتى نسخة الشارح والظاهر بيع اه سيد عمر (قوله لان الانتفاع) اى انتفاع المستعير (هنا) اى فيما إذا استعار شيئا ليرهنه (قوله فهو) اى الانتفاع المذكور ولعل الاولى وهو بواو الحال (قوله ومن ثم) اى اجل المنافاة (قوله صح) اى عقد العارية (هنا) اى فيما إذا كانت الاستعارة لغرض الرهن (قوله كالنقد) اى وإن صحت اعارته فى بعض الصور اه سم عبارة المغنى وشمل كلامهم الدراهم والدنانير فتصح اعارتها لذلك وهو المتجه كما قاله الاسنوى اه زاد النهاية والحق بذلك ما لو اعارهما وصرح بالتزيين بهما او للضرب على صورتهما وإن لم تصح اعارتهما فى غير ذلك اه قال ع ش قوله وهو المتجه الخ اى ثم بعد حلول الدين ان وفى المالك فظاهر وإن لم يوف بيعت الدراهم بجنس دين المرتهن إن لم تكن من جنسه فان كانت من جنسه جعلها له عوضا عن دينه بصيغة تدل على نقل الملك وقوله وصرح اى المعير وقوله على صورتهما اى او للوزن بهما إذا كان وزنهما معلوما وتكونان كالصنجة التى تعار للوزن بها وقوله فى غير ذلك اى كاعارتها للنفقة اه (قوله ولان الاعيان كالذمم الخ) عطف على قوله لان الانتفاع الخ عبارة المغنى والنهاية لانه كما يملك ان يلزم ذمته دين غيره ينبغى ان يملك الزام ذلك عين ماله لان كلا منهما محل حقه وتصرفه فعلم انه لا تعلق للدين بذمته حتى لو مات لم يحل الدين ولو تلف المرهون لم يلزمه الاداء اه (قوله بدين) يعنى بذمته اى بالزام دين غيره ذمته و(قوله وبعين) اى ماله اى بالزام دين غيره بعين ماله قول المتن (جنس الدين) اى كذهب وفضة وقدره كعشرة او مائة نهاية ومغنى (قوله فى الجواهر) هو للقمولى (قوله ويؤيده ما ياتى الخ) هذا التاييد إنما يظهر

(قوله كالنقد) اى وإن صحت اعارته فى بعض الصور

على

من صحة انتفع به بما شئت وبه يندفع التنظير فيه بانه لابد من معرفة الدين (وكذا المرهون (٦١) عنده) وكونه واحدا او متعددا (في الاصح) لاختلاف الغرض بذلك فان خالف شيئا من ذلك ولو بان يعين له زيدا فيرهن من وكيله او عكسه على ما بحثه بعضهم او يعين له ولي محجور فيرهن منه بعد كماله بطل كما لو عين له قدرا فزاد لا ان نقص وكالو استعاره ليرهنه من واحد فرهنه من اثنين او عكسه (فلو تلف في يد الراهن ضمن) لانه مستعير الان اتفاقا او في يد (المرتهن فلا ضمان) عليهما اذ المرتهن امين ولم يسقط الحق عن ذمة الراهن نعم ان رهن فاسدا ضمن بالتسليم على ما قاله غير واحد لان المالك لم ياذن له فيه ولانه مستعير وهو ضامن ما دام لم يقبضه عن جهة رهن صحيح ولم يوجد ويلزم من ضمانه تضمين المرتهن لترتب يده على يد ضامنه ويرجع عليه ان لم يعلم الفساد وكونها مستعارة وافتى بعضهم بعدم ضمانه محتجا بانه إذا بطل الخصوص وهو التوثقة هنا لا يبطل العموم وهو اذن المالك بوضعها تحت يد المرتهن وبافتاء الجلال البلقيني في وكيل برهن بالف رهنه بالف وخمسمائة بعدم ضمانه لانه لم يتعد في عين الرهن وفي مستاجر شيء فاسدا اجره جاهلا بالفساد بان الثاني لا يضمن وتردد في ضمان الاول فاذا لم يضمن الثاني مع ان المالك لم ياذن صريحا بوضعه تحت يده فالمرتهن في مسئلتنا أولى لان المالك أذن في وضعه تحت يده ويرد بانه لم ياذن في وضعه تحت يده الا بعقد صحيح ولم يوجد فالوجه ضمان المرتهن كما تقرر وان ما قاله الجلال فيه نظر واضح (ولا رجوع للمالك) فيه (بعد

على القول بانه عارية لا على القول بأنه ضمان فتأمل اه رشيدي (قوله بما شئت) سيأتي في العارية ان المعتمد في انتفع بما شئت انه يتقيد بالمعتاد في مثله فقياسه انه يتقيد هنا بما يعتاد رهن مثله عليه فليتامل سم على حج وقد يفرق بان الانتفاع في المعار بغير المعتاد يعود منه ضرر على المالك بخلاف الرهن باكثر من قيمته لا يعود ضرر عليه إذ غايته ان يباع في الدين وما زاد على ثمنه باق في ذمة المستعير اه ع ش (قوله التنظير فيه) اى فيما في الجواهر من صحة رهنه باكثر من قيمته قول المتن (وكذا المرهون عنده) ولا يشترط شيء مما ذكر على قول العارية اه مغني (قوله وكونه واحدا الخ) قد يتضمنه معرفة المرهون عنده فتامله اه سم ولعل لهذا اسقطه المغني وتكلف ع ش في منع التضمن بما فيه نظر (قوله زيدا الخ) او فاسقا فيرهن من عدل لم يصح الرهن اه ع ش (قوله على ما بحثه الخ) وهو الاوجه سم ونهاية (قوله او يعين له ولي محجور) قد يقال وعكسه كذلك نظير مسئلة الوكيل ويصور بمن به جنون متقطع اقيم عليه ولي يتصرف عنه في اوقات جنونه ويتصرف هو بنفسه في اوقات افاقته اه سيد عمر اي وبمن طرأ عليه الجنون واقيم عليه ولي يتصرف عنه (قوله بطل) أي لم يصح ع ش وهو جواب فان خالف الخ رشيدي (قوله كما لو عين له قدرا فزاد) فانه يبطل في الجميع لا في الزائد فقط نهاية ومغني (قوله في يد الراهن) اي ولو بعد انفكاكه سم و ع ش (قوله او في يد المرتهن الخ) ولو اعتقه المالك فكاعتاق المرهون فينفذ قبل قبض المرتهن له مطلقا وبعده من الموسر دون المعسر ولو اتلفه انسان اقيم بدله مقامه كما قال الزركشي انه ظاهر كلامهم نهاية ومغني قال ع ش (قوله مطلقا) اي موسرا او معسرا وقوله ولو اتلفه اي المعار للرهن وقوله اقيم بدله مقامه أي بلا انشاء عقد اه (قوله عليهما الخ) عبارة المغني على المرتهن بحال لانه امين ولا على الراهن على قول الضمان لانه لم يسقط الحق عن ذمته ويضمنه على قول العارية اه (قوله اذ المرتهن الخ) علة لعدم تضمين المرتهن و(قوله ولم يسقط الخ) من السقوط وعلة لعدم تضمين الراهن اه ع ش وهو الظاهر الموافق لما مر عن المغني خلافا لما في الرشيدي من ان قوله ولم يسقط الخ معطوف على قول المتن فلا ضمان اه (قوله ان رهن) اي المعير (فاسدا) اي رهنا فاسدا (قوله ياذن له فيه) اي في الرهن الفاسد (قوله ولم يوجد) اي الاقباض عن رهن صحيح (قوله لترتب يده) اي ترتبا ممتنعا اخذا من قوله الاتي ويرد الخ اه سم (قوله ويرجع عليه) اي المرتهن على الراهن (قوله وكونها الخ) عطف على الفساد اه كردي اي والضمير للعين المرهونة ولعل المراد ان جهل كلا من الامرين المذكورين والا فلا يظهر وجه عدم الرجوع بمجرد العلم بالامر الثاني فقط (قوله بعدم ضمانه) اي عدم ضمان الرهن الفاسد اه كردي اي لا الراهن ولا المرتهن (قوله لانه لم يتعد) يقال عليه بل تعدى بتسليمه إذ هو ممنوع من التسليم على هذا الوجه اه سم (قوله وفي مستاجر الخ) عطف على في وكيل الخ و(قوله بان الثاني) على بعدم ضمانه بحرف واحد مع تقدم المجرور كما في قولهم في الدار زيد والحجرة عمرو (قوله فاسدا) استئجارا فاسدا (قوله اجره) اي المستاجر المذكور (قوله بالفساد) اي فساد الاجارة الاولى (قوله بان الثاني) اي المستاجر الثاني (قوله وترددا الخ) من كلام البعض والضمير للجلال اه كردي (قوله ويرد الخ) اي افتاء البعض اه كردي (قوله بانه لم ياذن الخ) ملاقاته للاحتجاج السابق ورد ذلك بهذا محل تامل

(قوله انتفع به بما شئت) سيأتي في العارية ان المعتمد في انتفع بما شئت انه يتقيد بالمعتاد في مثله فقياسه أنه يتقيد هنا بما يعتاد رهن مثله فليتامل (قوله وكونه واحدا الخ) قد يتضمنه معرفة المرهون عنده فتامله (قوله على ما بحثه بعضهم) وهو الاوجه (قوله فلو تلف في يد الراهن) شامل لما قبل الرهن ولما بعد انفكاكه وعبارة العراقي في شرح البهجة اما لو تلف في يد الراهن قبل الرهن او بعده فانه يجب عليه ضمانه اه وفي شرح م ر ولو اعتقه المالك فكاعتاق المرهون فينفذ قبل قبض المرتهن له مطلقا وبعده من الموسر دون المعسر ولو اتلفه انسان اقيم بدله مقامه كما قال الزركشي انه ظاهر كلامهم (قوله لترتب يده) اى

قبض المرتهن) والالغت فائدة هذا الرهن بخلافه قبل قبضه لعدم لزومه (فان حل الدين او كان حالا ورجع المالك للبيع) لانه قد يفدى ملكه (ويباع ان لم يقض) بضم اوله (الدين) من جهة الراهن او المالك او غيرهما كتبرع اى يبيعه الحاكم وان لم ياذن المالك ولو ايسر الراهن كما يطالب ضامن الذمة وان ايسر الاصيل (ثم) بعد بيعه (يرجع المالك) على الراهن (بما بيع به) لانه لم يقض من الدين غيره زاد ما بيع به عن القيمة او نقص عنها لكن بما يتغابن به اذ بيع الحاكم لا يمكن فيه اقل من ذلك

﴿تنبيه﴾ الغز شارح فقال لنا مرهون يصح بيعه جزما بغير اذن المرتهن وصورته استعار شيئا ليرهنه بشروطه ففعل ثم اشتراه المستعير من المعير بغير اذن المرتهن وهذا الذى جزم به احتمال للبلقينى تردد بينه وبين مقابله من عدم الصحة ورجح هذا جمع ولم يبالوا بما قيل ان الجرجانى صرح بالاول لكن الحق انه الاوجه لان شراءه لا يضر المرتهن بل يؤكد حقه لانه كان يحتاج لمراجعة المعير وربما عاقه ذلك وبشراء الراهن ارتفع ذلك ولو حكم شافعى برهن ثم استعاده الراهن فافلس او مات فحكم مخالف يرى قسمته بين الغرماء بها نفذ ان كان من مذهبه بطلانه بقبض الراهن حين افلس او مات بعد صحته لان هذه قضية طرات لم يتناولها حكم الشافعى لاتفاقهما على الصحة اولا ذكره ابو زرعة وانما يتجه ان حكم شافعى بالصحة اما اذا حكم بموجبه فيتناول ذلك لانه مضاف فيعم الاثار الموجودة والتابعة

﴿فصل﴾ فى شروط المرهون به ولزوم الرهن (شرط المرهون به) ليصح الرهن

(قوله والالغت) الى التنبيه فى المغنى الا قوله او غيرهما الى وان لم ياذن والى الفصل فى النهاية (قوله بخلافه قبل قبضه) وللمرتهن حينئذ فسخ بيع شرط فيه رهن ذلك ان جهل الحال واذا كان الدين مؤجلا وقبض المرتهن المعار فليس للمالك اجبار الراهن على فكه اه مغنى (قوله لانه قد يفدى الخ) ولان المالك لو رهن عن دين نفسه لوجب مراجعته فهنا اولى اه مغنى (قوله لم يقض) بضم اوله او فتحه (قوله من ذلك) اى مما يتغابن به وان قضاه المالك انفك الرهن ورجع بما دفعه على الراهن ان قضى باذنه والا فلا رجوع له كما لو ادى دين غيره فى غير ذلك فان انكر الراهن الاذن فشهد به المرتهن للمعير قبل لعدم التهمة ويصدق الراهن فى عدم الاذن لان الاصل عدمه ولو رهن شخص شيئا من ماله عن غيره باذنه صح ورجع عليه ان بيع بما بيع به او بغير اذنه صح ولم يرجع عليه بشىء كنظيره فى الضامن فيهما اه نهاية زاد المغنى وان قضى من جهة الراهن انفك الرهن ورجع المالك فى عين ماله اه (قوله الغز شارح) وهو العلامة الدميرى اه نهاية (قوله بشروطه) اى عقد العارية للرهن او عقد رهن المعار له (قوله وهذا الخ) اى الصحة (قوله احتمال الخ) خبر وهذا الخ (قوله ورجح هذا) اى عدم الصحة اه كردى (قوله ان الجرجانى) لعل المراد به ابو العباس احمد بن محمد مصنف التحرير والمعايات والبلق والشافى مات راجعا من اصبهان الى البصرة سنة ثنتين وثمانين واربعمائة قاله ابن الصلاح فى طبقاته وابن سعد انتهى من طبقات الاسنوى وعد من اهل جرجان جماعة كثيرة وصفهم بالتبحر فى العلم اه ع ش (قوله بالاول) اى الصحة و(قوله انه الاوجه) اى الاول اه كردى (قوله استعاده) بالدال اى اخذه وان لم ياذن فيه المرتهن اه (قوله بها) اى بالقسمة متعلق بقوله فحكم وقول ع ش اى الاستعادة لا يظهر له وجه (قوله من مذهبه) اى من مسائل مذهبه ويحتمل ان من بمعنى فى ولو حذفه لكان اولى (قوله بطلانه) اى بطلان الرهن بقبض الراهن واستمراره بيده الى ان افلس او مات و(قوله بعد صحته) اى صحة الرهن سيد عمر وكردى (قوله لان هذه) اى القسمة تعليل لقوله نفذ الخ اه ع ش (قوله لاتفاقهما الخ) اى الشافعى ومخالفه وفى تقريبه نظر ولعل المناسب تقديم هذه العلة على الاولى وابدال لان فيها بواو الحال (قوله وانما يتجه) اى ما ذكره ابو زرعة عبارة الكردى اى عدم التناول اه (قوله ان حكم) اى الشافعى وكذا قوله اذا حكم اه كردى (قوله بموجبه) اسم مفعول اى ما يوجبه الرهن اه كردى عبارة ع ش اى اثار الرهن المترتبة عليه اه (قوله فيتناول ذلك) اى يتناول الحكم قضية القسمة اى فلا ينفذ حكم المخالف بها عبارة النهاية فلا تناول له لذلك حينئذ اه (قوله لانه) اى موجبه اه ع ش (قوله فيعم الاثار الموجودة الخ) هذا هو الذى كان شيخنا الشهاب الرملى يراه وافتى به بعض اكابر العصر بعده سم ونهاية (قوله والتابعة) اى ومنها تقدم المرتهن به عند تزاحم الغرماء

﴿فصل فى شروط المرهون به﴾ (قوله فى شروط المرهون به) الى قول المتن فلا يصح فى النهاية (قوله ولزوم الرهن) اى وما يتبع ذلك كبراءة الغاصب بالايداع عنده وبيان ما يحصل به الرجوع اه ع ش (قوله ليصح الرهن) دفع به ما يقال الشروط انما تكون للعقود او العبادات والمرهون به ليس واحدا منهما اه

ترتبا ممتنعا اخذا من قوله الاتى ويرد الخ (قوله لانه لم يتعد) يقال عليه بل تعدى بتسليمه اذ هو ممنوع من التسليم على هذا الوجه (قوله الغز شارح) هو الدميرى (قوله ما اذا حكم بموجبه الى قوله فيعم الاثار الموجودة والتابعة) هذا هو الذى كان شيخنا الشهاب الرملى يراه وافتى به بعض اكابر العصر بعده وقول كثير ممن ادركناه منتصرا للعراقى ان ذلك خرج من المخالف مخرج الافتاء لا اعتبار به اذ لو نظرنا الى ذلك لما استقر غالب الاحكام شرح م ر اقول وايضا فالفرض كما هو ظاهر ان المخالف يرى حكمه المذكور حكما حقيقيا ملزما فكيف يقال انه خرج مخرج الافتاء مع كون حاكمه يعتقد انه حكم حقيقى فليتامل

﴿فصل فى شروط المرهون به ولزوم الرهن﴾

(كونه دينا) ولو زكاة أو منفعة كالعمل فى إجارة الذمة لامكان استيفائه ببيع المرهون وتحصيله من ثمنه لا اجارة العين لتعذر استيفائه من غير العين وإن بيع المرهون معينا معلوما قدره وصفته فلو جهله أحدهما أو رهن باحد الدينين لم يصح الرهن وقد يغنى العلم عن التعيين لان الابهام ينافيه ولو ظن دينا فرهن أو أدى فبان عدمه لغا الرهن والاداء او ظن صحة شرط رهن فاسد فرهن وثم دين فى نفس الامر صح لوجود مقتضيه حينئذ قال ابن خيران ولا يصح رهنتك هذا بما على من درهم الى عشرة بخلاف الضمان وفيه نظر ظاهر وإن اقره الزركشى اذ المؤثر هنا الجهل والابهام وهما منتفيات اذ هذه العبارة مرادفة شرعا لقوله بتسعة مما على وهذا صحيح بلا نزاع فكذا ما هو بمعناه (ثابتا) أى موجودا حالا ولا يغنى عنه لفظ الدين اذ لا يلزم من التسمية الوجود

ع ش قول المتن (كونه دينا) أى فى نفس الامر لما يأتى من قوله وثم دين الخ اه ع ش (قوله ولو زكاة) اى تعلقت بالذمة ويحمل القول بالمنع على عدم نقلها بها اه نهاية قال ع ش بان تلف المال بعد التمكن من اخراج الزكاة لتكون دينا التعلقها حينئذ بالذمة ثم ان انحصر المستحقون فواضح والافهل المراد انه يجوز الرهن من كل ثلاثة فاكثر من كل صنف فيه نظر او من الامام او يمتنع هنا سم على حج اقول الظاهر انه يجوز من كل ثلاثة ومن الامام ايضا لان كلا من الصنفين اذا قبض برىء الدافع فكان الحق انحصر فيهم لكن فى حاشية شيخنا الزيادى أنه لا بد من حصر المستحق ليكون المرهون به معلوما دون ما اذا تعلقت بالعين وعلى هاتين الحالتين يحمل الكلامان المتناقضان اه فافهم قوله لا بد من حصر المستحق عدم الصحة فى غير ذلك وقوله على عدم تعلقها اى بان كان النصاب باقيا فانها حينئذ تتعلق بعين المال تعلق شركة اه ع ش عبارة المغنى والاسنى والمعتمد الجواز بعد الحول كما فى اصل الروضة لان الزكاة قد تجب فى الذمة ابتداء كزكاة الفطر ودواما بان يتلف المال بعد الحول وبتقدير بقائه فالتعلق به ليس على سبيل الشركة الحقيقية لان له أن يعطى من غيره من غير رضا المستحقين قطعا فصارت الذمة كانها منظور اليها اه وقولهما وبتقدير بقائه الخ مخالف لما فى الشرح والنهاية (قوله او منفعة) الى قوله وقدره فى المغنى إلا قوله معينا (قوله لتعذر استيفائه) اى العمل فى إجارة العين (قوله وان بيع المرهون) غاية لتعذر الاستيفاء (قوله معينا معلوما) خبر بعد خبر لقول المتن كونه (قوله فلو جهله) اى الدين (قوله او رهن) اى المدين (قوله باحد الدينين) اى من غير تعيين (قوله وقد يغنى العلم الخ) اى اذا حذف التقييد بالقدر والصفة اما معه فلا لجواز اتحاد الدينين قدرا او صفة فالرهن باحدهما باطل مع العلم بقدره وصفته ع ش ورشيدى عبارة المغنى ثانيها اى الشروط كونه معلوما للعاقدين فلو جهلاه او احدهما لم يصح اه (قوله ينافيه) اى العلم (قوله لغا الخ) اى لتبين عدم الدين فى نفس الامر (قوله او ظن صحة شرط الخ) اى ففى العلم بفساد الشرط بالاولى وهذه المسئلة بسطها فى الروض سم على حج اه ع ش (قوله رهن فاسد) قال فى شرح الارشاد كما اذا اشترى او اقترض شيئا من دائنه بشرط ان يرهنه بما فى ذمته فان البيع وان فسد للشرط لكن الرهن صحيح لانه صادف محلا سم على حج اه ع ش عبارة الرشيدى صورته كما فى شرح البهجة أن يكون له على غيره دين فيبيعه شيئا بشرط ان يرهنه بدينه القديم او به وبالجديد وحينئذ فى قول الشارح م ر او ظن صحة شرط رهن فاسد مسامحة والعبارة الصحيحة ان يقال او ظن صحة شرط فى بيع فاسد ويجوز ان يكون قوله فاسد وصفا الشرط اه اقول يرد على كل من التصويرين ان الشىء المذكور فيهما لم يخرج عن ملك الدائن فما معنى صحة رهنه بدينه (قوله لوجود مقتضيه) اى مقتضى الرهن وسببه وهو الدين (قوله بخلاف الضمان) فانه يصح ويكون ضامنا لتسعة اه ع ش (قوله اذ المؤثر هنا) اى فى فساد الرهن (قوله اذ هذه العبارة الخ) ان كانت العبارة مما على الخ بالميم او بما على بالباء وكان الذى عليه تسعة فقط اتضح ما أفاده اما اذا كانت بما بالباء وكان ما عليه اكثر من تسعة فدعوى المرادفة لما ذكره محل تامل وإن كان معنى من درهم الى عشرة تسعة اذ يصير قوله من درهم الخ بيانا لما قبله ولم يطابقه وليتامل فليحرر اه سيد عمر ويظهر ان كلا من الباء ومن هنا بمعنى عن وان ما على صادق لجميع دينه وبعضه فلا فرق بين العبارتين ولا بين كون ما عليه تسعة أو أكثر (قوله ولا يغنى عنه لفظ الدين الخ) لا يخفى أن حقيقة الدين متمول من عين او منفعة متعلق

(قوله ولو زكاة) أى بان تلف المال ليكون دينا التعلقها حينئذ بالذمة ثم ان انحصر المستحقون فواضح والافهل المراد انه يجوز الرهن من كل ثلاثة فاكثر من كل صنف وفيه نظر او من الامام او يمتنع هنا (قوله لان الابهام الخ) قد يقال الابهام بجامع العلم بالمعنى المذكور وهو علم القدر والصفة فلو رهن باحد الدينين المستويين قدرا او صفة المعلومين له صدق شرط العلم دون التعيين فلم يغن العام عن التعيين فليتامل فان ذلك قد لا يرد على قوله قد يغنى المفيد جزئية الاغناء (قوله او ظن صحة) نفى العلم بفساد الشرط بالاولى وهذه المسئلة بسطها فى الروض (قوله رهن فاسد) قال فى شرح الارشاد كما اذا اشترى او اقترض شيئا من دائنه بشرط

(لازما) فى نفسه كثمن المبيع بعد الخيار دون دين الكتابة فاللزوم ومقابله وصفان للدين فى نفسه وان لم يوجد فحينئذ لا تلازم بين الثبوت واللزوم وسواء وجد معه استقرار كدين قرض واتلاف ام لا كثمن مبيع لم يقبض واجرة قبل استيفاء المنفعة (فلا يصح) الرهن (بالعين) المضمونة كالمأخوذة بالسوم او البيع الفاسد و (المغصوبة والمستعارة) وألحق بها مايجب رده فورا كالامانة الشرعية (فى الاصح) لانه تعالى ذكر الرهن فى المداينة ولاستحالة استيفاء تلك العين من ثمن المرهون وذلك يخالف لغرض الرهن من البيع عند الحاجة وانما صح ضمانها لترد لحصول المقصود بردها لقادر هو عليه بخلاف حصولها من ثمن المرهون فانه متعذر فيدوم حبسه لا الى غاية أما الامانة كالوديعة فلا يصح بها جزما وبه علم بطلان ما اعتيد من اخذ رهن من مستعير كتاب موقوف وبه صرح الماوردى وافتاء القفال بلزوم شرط الواقف ذلك والعمل به مردود بانه رهن بالعين لا سيما وهى غير مضمونة لو تلفت بلا تعد وبان الراهن أحد المستحقين وهو لا يكون

بالذمة فالم يوجد التعلق بالفعل فاطلاق الدين عليه مجاز كاطلاقه على ماشية قرضه وهذا مراد من قال ان لفظه يغنى عن الثبوت فقول الشارح لا يلزم من التسمية الوجود ان اراد الوجود الخارجى فمسلم لكنه غير مراد وان عبر بالثبوت لان الدين ليس من الموجودات الخارجية وان اراد لا يلزم من التسمية تحقق المعنى فى نفس الامر عند اطلاق اللفظ فيحمل فيه تامل كما علم مما تقرر وتسمية المعدوم معدوما صحيحة لتحقق المعنى فمحل الذى هو العدم فى نفس الامر عند اطلاق اللفظ اه سيد عمر (قوله معدوما) فيه نظر وفرق بين تسمية تدل على الوجود وتسمية لا تدل على الوجود بل على القدم سم على حج اه ع ش (قوله لازما فى نفسه) أى من طرفى الدائن والمدين ع ش (قوله بعد الخيار) وسياتى الجواز به زمن الخيار ايضا اه سم ورشيدى (قوله وصفات للدين) كما نقول دين الكتابة غير لازم وثمن المبيع بعد انقضاء الخيار لازم والثبوت يستدعى الوجود فى الحال اه كردى (قوله وان لم يوجد فحينئذ لا تلازم) محل تامل لما هو مقرر مشهور من ان اسم الفاعل ونحوه حقيقة فى حال التلبس واما اطلاقه قبل فمن مجاز الاول اه سيد عمر قول المتن (بالعين) اى بسبب العين الخ اه ع ش (قوله المضمونة) الى قوله وذلك فى النهاية (قوله وألحق بها) اى العين المضمونة (قوله رده فورا) المراد بردها فورا الاعلام مالكها وبعد الاعلام سقط الوجوب ومع ذلك لا يصح الرهن بها لانها صارت كالوديعة اه ع ش (قوله وذلك) اى استحالة الاستيفاء (قوله ضمانها) اى العين (قوله لترد) ببناء المفعول ونائب فاعله ضمير العين (قوله هو عليه) اى الضامن على الرد (قوله أما الامانة) اى الجعلية بقرينة مامر اه رشيدى (قوله اما الامانة) الى قول المتن ولا يصح فى النهاية (قوله وبه علم) اى بقوله اما الامانة الخ (قوله من مستعير كتاب الخ) فيه تجوز فان أخذ لينتفع به لا يسمى استعارة فان الناظر مثلا لا يملك المنفعة حتى يعير اه ع ش (قوله وبه) اى بالبطلان (صرح الماوردى) معتمدا اه ع ش (قوله بلزوم شرط الواقف ذلك) اى بصحة شرط الواقف ان لا يخرج الكتاب الا برهن و (قوله والعمل به) اى وجوب العمل بذلك الشرط (قوله مردود) خبر وافتاء القفال الخ (قوله وهو) اى الراهن و (قوله كذلك) اى مستحقا اه ع ش والرشيدى (قوله وقال السبكى الخ) المعتمد بطلان الشرط المذكور مطلقا ولا معول على ماقاله السبكى نعم ينبغى امتناع اخراج الكتاب من محله حيث تاتى الانتفاع به فيه لان الشرط المذكور وان كان باطلا لكنه يتضمن منع الواقف اخراجه فيعمل به بالنسبة لذلك سم على حج اه ع ش ورشيدى عبارة النهاية والمغنى واعلم ان محل اعتبار شرط عدم اخراجه وان الغينا شرط الرهن مالم يتعسر الانتفاع به فى ذلك المحل والا جاز اخراجه منه لموثوق به ينتفع به فى محل اخر ويرده لمحله بعد قضاء حاجته كما افتى بذلك بعضهم وهو ظاهر اه قال ع ش قوله والا جاز اخراجه اى من غير رهن وعليه فلو خالف واضع اليد على الكتب المذكورة وأخذ رهنا وتلف عنده فلا ضمان لان حكم فاسد العقود كصحيحها فى الضمان وعدمه امالو أتلفه فعليه الضمان بقيمته بتقدير كونه مملوكا وقوله فى محل آخر اى ولو بعيدا على ما اقتضاه اطلاقه لكن الظاهر انه مقيد ببلد شرط عدم اخراجه منه رعاية لغرض الواقف ما امكن فانه يكفى فى رعاية غرضه جواز اخراجه لما يقرب من ذلك المحل وقد يشهد له مالو انهدم مسجد وتعطل

ان يرهنه بما فى ذمته فان البيع وان فسد للشرط لكن الرهن صحيح لانه صادف محلا (قوله والالم يسم المعدوم معدوما) فيه نظر وفرق بين تسمية تدل على الوجود وتسمية لا تدل على الوجود بل على العدم (قوله بعد الخيار) وسياتى الجواز به زمن الخيار ايضا (قوله واجرة قبل استيفاء المنفعة) قال فى الروض ويصح بالاجرة قبل الانتفاع فى اجارة العين قال فى شرحه وخرج باجارة العين المصرح بها من زيادته الاجرة فى اجارة الذمة لعدم لزومها انتهى ولا يخفى اشكال قوله لعدم لزومها فليتامل فيه (قوله وقال السبكى الخ) المعتمد بطلان الشرط المذكور مطلقا ولا يعول على ماقاله السبكى نعم ينبغى امتناع اخراج الكتاب من محله حيث تاتى الانتفاع به فيه لان الشرط المذكور وان كان باطلا لكنه يتضمن منع الواقف اخراجه فيعمل به بالنسبة لذلك وعبارة شرح م ر واعلم ان محل اعتبار شرط عدم اخراجه وان الغينا شرط الرهن مالم يتعسر الانتفاع به فى ذلك المحل والا جاز اخراجه منه لموثوق به ينتفع به فى محل اخر ويرده لمحله عند قضاء حاجته كما افتى بذلك

إن عنى الرهن الشرعى فباطل او اللغوى واراد ان يكون المرهون تذكرة صح وإن جهل مراده احتمل بطلان الشرط حملا على الشرعى فلا يجوز اخراجه برهن لتعذره ولا بغيره لمخالفته للشرط او لفساد الاستثناء فكأنه قال لا يخرج مطلقا وشرط هذا صحيح لان خروجه مظنة ضياعه واحتمل صحته حملا على اللغوى وهو الاقرب تصحيحا للكلام ما امكن اه واعترض الزركشى مارجحه بان الاحكام الشرعية لا تتبع اللغة وكيف يحكم بالصحة مع امتناع حبسه شرعا فلا فائدة لها واجيب عنه بانه إنما عمل بشرطه مع ذلك لانه لم يرض بالانتفاع به الا باعطاء الاخذ وثيقة تبعثه على إعادته وتذكره به حتى لا ينساه وإن كان ثقة لانه مع ذلك قد يتباطأ فى رده كما هو مشاهد وتبعث الناظر على طلبه لانه يشق عليه مراعاتها وإذا قلنا بهذا فالشرط بلوغها ثمنه لو امكن بيعه على ما بحث اذ لا يبعث على ذلك الا حينئذ (ولا) يصح الرهن (بما) ليس بثابت سواء وجد سبب وجوبه كنفقة زوجته فى الغد ام لا كرهنه على ما (سيقرضه) او سيشتريه لانه وثيقة حق فلا تتقدم عليه كالشهادة (و) قد يغتفر تقدم احد شقى الرهن على ثبوت الدين لحاجة التوثق كما (لو قال اقرضتك هذه الدراهم وارتهنت بها عبدك) هذا او الذى صفته كذا (فقال اقترضت ورهنت وقال بعتكه بكذا وارتهنت) بثمنه هذا (الثوب) او ماصفته كذا (فقال اشتريت ورهنت صح فى الاصح) لجواز شرط الرهن فى ذلك فمزجه اولى لان التوثق فيه آكد اذ قد لا يفى بالشرط وفارق بطلان كاتبتك بكذا وبعتك هذا بدينار فقبلهما بان الرهن من مصالح البيع والقرض ولهذا جاز شرطه فيهما مع امتناع شرط عقد فى عقد بخلاف البيع والكتابة قال القاضى ويقدر فى البيع وجوب الثمن وانعقاد الرهن عقبه كما يقدر الملك بالبيع للملتمس فى البيع الضمنى اه

الانتفاع به ولم يرج عوده حيث قالوا تصرف غلته لاقرب مسجد اليه ولا بد مع ذلك من رعاية المصلحة فيراعى ما جرت به العادة فى اخراج الكتب من إعطاء نحو كراسة لينتفع بها او يعيدها ثم ياخذ بدلها فلا يجوز إعطاء الكتاب بتمامه حتى لو كان مجبوكا فينبغى جواز فك الحبكة لانه اسهل من اخراج جملته الذى هو سبب لضياعه وعليه فلو جرت العادة بالانتفاع بجملته كالمصحف جاز اخراجه وعلى الناظر تعهده فى طلب رده او نقله إلى من ينتفع به وعدم قصره على واحد دون غيره ومثل المصحف كتب اللغة التى يحتاج من يطالع كتابه الى مراجعة مواضع متفرقة فيها لانه لا يتأتى مقصوده باخذ كراسة مثلا اه ع ش و (بتقدير كونه الخ) لا حاجة اليه (ان عنى) اى قصد الواقف بشرط الرهن (قوله للشرط) اى لما تضمنه الشرط المذكور من منع الاخراج (قوله او لفساد الاستثناء) اى قول الواقف الا برهن ولعل او بمعنى بل او لتنويع التعبير (وشرط هذا) اى عدم الاخراج مطلقا (واحتمل الخ) عطف على احتمل بطلان الخ (قوله مارجحه) اى من ان الاقرب صحته وحمله على اللغوى اه مغنى عبارة ع ش اى صحة الشرط اه يعنى فيما اذا اراد اللغوى او جهل مراده (قوله حبسه) اى المرهون (قوله فلا فائدة لها) اى للصحة (قوله واجيب عنه الخ) اى فيكون الشرط صحيحا معمولا به لكن قال سم ما تقدم اه ع ش واعتمد شيخنا الجواب المذكور وفاقا للشارح والنهاية (قوله مع ذلك) اى مع ارادة المعنى اللغوى حيث علم انه اراده او الحمل عليه حيث جهل مراده اه ع ش (قوله وتذكره به حتى لا ينساه) كان الاولى تقديمه على قوله تبعثه على اعادته (قوله مع ذلك) اى كونه ثقة (قوله وتبعث الخ) عطف على تبعثه (قوله مراعاتها) اى العين المرهونة (قوله واذا قلنا بهذا) اى بالعمل بشرطه (قوله على ذلك) اى الاعادة (قوله كرهنه على ما سيقرضه) اى رهن شخص على ماسيقرضه شخص اخر ولو قال المصنف سيقترضه لكان احسن عبارة شرح المنهج سيثبت بقرض او غيره اه وهى حسن (سيشتريه) لعل المراد بثمن ما سيشتريه سم على حج اه ع ش عبارة السيد عمر الظاهر سيشترى به فلعله على تقدير مضاف او من باب الحذف والايصال (قوله وقد يغتفر الخ) الغرض استثناؤه من اشتراط كون المرهون به دينا ثابتا اذ المفهوم منه انه ثلث قبل صيغة الرهن اه ع ش (قوله احد شقى الرهن الخ) قد يقال بل شقاه جميعا فى صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض اذ مقتضى توقف الملك على القبض توقف الدينية عليه اذ كيف ثبتت بدون الملك فليتامل اه سم على حج ويأتى مثله فى الثمن اذا شرط فى البيع الخيار للبائع او لهما بل وكذا ولم يشرط بناء على ان الملك فى زمن خيار المجلس موقوف وهو الراجح اه ع ش (قوله لجواز شرط) الى المتن فى المغنى الا قوله وفارق الى قال القاضى (قوله فى ذلك) اى القرض والبيع (قوله لا يفى) اى المشترى او المقترض المعلومين من المقام اى بخلاف المزج فلا يتمكن فيه من عدم الوفاء لبطلان العقد حينئذ بعدم توافق الايجاب والقبول (قوله بخلاف البيع والكتابة) اى فان الكتابة ليست من مصالح البيع اه ع ش ولعل الاولى العكس (قوله قال القاضى ويقدر فى البيع الخ) عبارة شرح الروض قال القاضى فى صورة البيع ويقدر الخ اه رشيدى (قوله عقبه) اى البيع (قوله فى البيع الضمنى) كما لو قال اعتق عبدك عنى

بعضهم وهو ظاهر انتهى (قوله لا تتبع اللغة) قد يقال ليس فى هذا تبعية الاحكام الشرعية لغة بل غاية ما فيه حمل اللفظ على معناه اللغوى وهو غير عزيز فى الشرع (قوله او سيشتريه) لعل المراد او بثمن ماسيشتريه (قوله احد شقى الرهن) قد يقال بل شقاه جميعا فى صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض اذ مقتضى توقف الملك على القبض توقف الدينية عليه اذ كيف ثبتت بدون الملك فليتامل الآن يصور ذلك بما اذا وقع القبض بين الشقين بان عقب قوله اقرضتك هذه الدراهم بتسليمها له وقد يمنع ملكها بهذا التسليم قبل تمام

والذي يتجه انه لا يحتاج لذلك هنا لاغتفار التقدم فيه للحاجة كما تقرر بخلاف ذاك فانه لابد منه فيه واستفيد من صنيع

المتن ان الشرط وقوع احد شقي الرهن بين شقي نحو البيع والاخر بعدهما فيصح إذا قال بعني هذا بكذا ورهنت به هذا فقال بعت وارتهنت (ولا يصح) الرهن بغير لازم ولا آيل للزوم وان كان ثابتا لانه لا فائدة في التوثق بدين يتمكن المدين من اسقاطه فلا يصح (بنجوم الكتابة ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ) وان شرع في العمل بخلافه بعد الفراغ للزومه حينئذ (وقيل يجوز بعد الشروع) لانتهاء الامر فيه إلى اللزوم كالثمن في مدة الخيار ويرد بان الاصل في البيع اللزوم لان المقصود منه الدوام ولا كذلك الجعالة اذ لهما قبل تمام العمل فسخها فيسقط به الجعل وان لزم الجاعل بفسخه وحده أجرة المثل (ويجوز) الرهن (بالثمن في مدة الخيار) لانه يؤول الى اللزوم مع انه الاصل في وضعه كما تقرر ومحله ان ملك البائع الثمن لكون الخيار للمشتري وحده كما مر ولا يباع المرهون إلا بعد انقضاء الخيار (و) يجوز (بالدين) الواحد (رهن بعد رهن) وان اختلف جنسهما واعترض الاسنوي تركيبه بما لا يصح اذ بتقدير تعلق بالدين برهن هو جائز لانه ظرف وهو جائز تقدمه وان كان معمولا للمصدر (ولا يجوز ان يرهنه المرهون) مفعول ثان ... وقوله

بكذا فيقدر الملك له ثم يعتق عليه لاقتضاء العتق تقديم الملك اه كردي (قوله والذي يتجه الخ) يؤيده أن ماقال القاضي لا ياتي نظيره في صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض فقبله لا يكون واجبا وان قدر تقدم العقد بل وان وجد بالفعل فليتامل اه سم (قوله لذلك) اى لتقدير دخوله في ملكه و (قوله كما تقرر) اى في قوله وقد يغتفر الخ اه ع ش (قوله الرهن) الى قول المتن ولا يلزم في النهاية (قوله لانتهاء الامر الخ) اى لان الامر فيه يصير الى اللزوم اه ع ش (قوله اذ لهما) انظره وقوله فسخها ولهما في مدة الخيار فسخ البيع اه سم اقول قوله ولهما الخ مقيد بقول الشارح الاتي ومحله الخ) عبارة المغني ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ من العمل لان لهما فسخها متى شاء فان قيل الثمن في مدة الخيار كذلك مع انه يصح كما سياتي أجيب بان موجب الثمن البيع وقد تم بخلاف موجب الجعل وهو العمل اه وهي سالمة عن الاشكال (قوله لانه يؤول) الى المتن في المغني (قوله يؤول الى اللزوم) اى يصير بعد مدة الخيار لازما بالفعل اه ع ش (قوله كما تقرر) اى في قوله لان المقصود منه الدوام اه ع ش (قوله لكون الخيار للمشتري وحده) قال في شرح العباب وخرج بخياره لمشتري خيارهما لانه موقوف وخيار البائع لانه باق على ملك المشتري كما مر ولذلك قال المتولي لا ينفذ الرهن في هاتين الحالتين بلا خلاف وان اذن له البائع اه سم (قوله وحده) ظاهره عدم تبين الصحة اذا كان لهما وتم اه سم (قوله ولا يباع المرهون الا بعد انقضاء الخيار) اى بان كان الثمن حالا او مؤجلا وتوافقا على بيعه ثم تعجيله لكن بشرط ان لا يجعل الاذن مشروطا بارادة التعجيل بل يتوافقان على البيع حالا ثم بعد البيع يعجله له كما يؤخذ من قول المصنف الاتي آخر الفصل ولو اذن في بيعه ليعجل المؤجل من ثمنه لم يصح اه ع ش (قوله تركيبه) اى تركيب المصنف في قوله وبالدين رهن بعد رهن اه رشيدي (قوله بما لا يصح) اعلم ان المعروف امتناع تقديم معمول المصدر وان كان ظرفا او جارا ومجرورا وجوزه بعض النحاة اذا كان ظرفا او جارا او مجرورا وحينئذ فاعتراض اعتراض الاسنوي بانه لا يصح تساهل لا ينبغي بل اللائق دفعه بتخريج قول المصنف على القول بجواز ذلك ولعله لم يحرر المسئلة هذا وفي شرح بانت سعاد لابن هشام ان كان المصدر ينحل بان والفعل امتنع التقديم مطلقا والاجاز مطلقا ثم قال وكثير من الناس يذهل عن هذا فيمنع مطلقا اهو لعل استثناء الظرف ونحوه عند بعضهم على الشق الاول اه سم وقوله ينحل بان والفعل اى فعليه فاعتراض الاسنوي متوجه على المتن لان ما هنا منه وان كان اطلاقه المنع ممنوعا رشيدي وع ش (قوله هو جائز) اى التركيب وكان الاولى تقديم لفظة هو على قوله بتقدير الخ بل الاخصر الاسبك اذ تعلق بالدين برهن جائز لانه الخ (مفعول ثان) الى قوله ومكره في المغني الا قوله مع اذنه الى قوله

العقد الا ان يقال يكفي ملكه بعد تمام العقد وصدق انه لم يتقدم الا احد الشقين (قوله والذي يتجه الخ) يؤيده ان ماقاله القاضي لا ياتي نظيره في صورة القرض لان القرض انما يملك بالقبض فقبله لا يكون واجبا وان قدر تقدم العقد بل وان وجد بالفعل فليتامل (قوله اذ لهما) انظره وقوله فسخها ولهما في مدة الخيار فسخ البيع (قوله لكون الخيار للمشتري وحده) قال في شرح العباب وخرج بخيار المشتري خيارهما لانه موقوف وخيار البائع لانه باق على ملك المشتري كما مر ثم ولذلك قال المتولي لا ينفذ الرهن في هاتين الحالتين بلا خلاف وان اذن البائع انتهى وفي نفيه الخلاف نظر كيف وثم قول انه ليس باقيا على ملك المشتري فعليه يصح الرهن انتهى (قوله وحده) ظاهره عدم تبين الصحة اذا كان الخيار لهما وتم (قوله تركيبه بما لا يصح) اعلم ان المعروف امتناع تقديم معمول المصدر وان كان ظرفا وجارا ومجرورا وجوزه بعض النحاة اذا كان ظرفا او جارا او مجرورا وحينئذ فاعتراض اعتراض الاسنوي انه لا يصح تساهل لا ينبغي بل اللائق دفعه بتخريج تركيب المصنف على القول بجواز ذلك ولعله لم يحرر المسئلة هذا وفي شرح بانت سعاد لابن هشام ان كان المصدر ينحل بان والفعل امتنع التقديم مطلقا والاجاز مطلقا قال وكثير من الناس يذهل عن هذا فيمنع مطلقا انتهى ولعل استثناء الظرف ونحوه عند بعضهم على الشق الاول (قول المصنف ويجوز ان يرهنه المرهون

وقوله والاذن قول المتن (بدين آخر) مع بقاء رهنه الاول نهاية ومغنى واسنى زاد سم قال الشارح فى شرح العباب ويؤخذ من التقييد ببقاء رهنية الاول انه قبض فقبل قبضه يجوز الرهن الثانى كما فى البيان حاكيا فيه القطع واعتمده الريمى ويوجه بان الرهن جائز من جهة الراهن إقباضه من الثانى فسخ للاول اه قلت بل نفس الرهن الثانى فسخ كما سنبينه فيما ياتى اه وبه يظهر عدم صحة ما استظهره ع ش مما نصه ان ظاهره اى المتن ولو قبل القبض وهو ظاهر ويوجه ببقاء عقد الرهن وبان له طريقاً إلى جعله رهناً بالدينين بان يفسخ العقد الأول وينشىء رهنه بهما اه (قوله وإن وفى الخ) غاية قوله باذن الراهن ظاهره وإن كان قادرا وفى شرح الروض وكذا لو انفق عليه باذن المالك كما نقله الزركشى عن القاضى ابى الطيب والرويانى ثم قال وفيه نظر إذا قدر المالك على الانفاق إذ لا ضرورة بخلاف الجناية وسبقه إلى نحو ذلك السبكى والاوجه حمل ذلك على ما إذا عجز اه وقد يمنع قولنا ظاهره الخ بناء على حمل قوله لنحو غيبة الرهن او عجزه على النشر المرتب اه سم وقال ع ش قوله باذن الراهن قيد فى المسئلتين وقال فيه سم على حج ظاهره ولو كان قادرا ثم قال والاوجه حمل ذلك على ما إذا عجز اه والاقرب الاول وبه جزم شيخنا الزيادى فى حاشيته وسم ايضا على المنهج عن م ر ويوافقه قول المغنى ما نصه لو جنى الرقيق المرهون ففدى بالمرتهن باذن الراهن ليكون رهنا بالدين والفداء جاز لانه من مصالح الرهن لتضمنه استبقاءه ومثله لو انفق المرتهن على المرهون باذن الحاكم لعجز الراهن عن النفقة او غيبته ليكون رهنا بالدين والنفقة وكذلك لو انفق عليه باذن المالك كما قاله القاضى ابو الطيب والرويانى وإن نظر فيه الزركشى اه (قوله أو الحاكم) لعله راجع لقوله أو أنفق الخ فقط (قوله أو عجزه) اى الراهن عن النفقة (قوله ايضا) اى كالدين كردى (قوله لان فيه) اى فيما ذكر من الفداء والانفاق (قوله من جهة الراهن) إلى قوله كما قالا فى النهاية إلا قوله وكعكسه وقوله من وقت الاذن (قوله من جهة الراهن) اى اما من جهة المرتهن لنفسه فلا يلزم فى حقه بحال نهاية ومغنى اى اما لو ارتهن لغيره كطفلة فليس له الفسخ لما فيه من التفويت على الطفل ع ش قول المتن (إلا بقبضه) اى فللراهن الرجوع فيه قبل القبض نهاية ومغنى (قوله او بقبضه) ﴿فرع﴾ لو اقبضه المرهون ولم يقصدا نه عن الرهن فوجهان بلا ترجيح قال م ر والمعتمد أنه لا يقع عن الرهن سم عن منهج أى ويكون أمانة فى يد المرتهن يجب رده متى طلبه المالك وينبغى تصديق المالك فى كونه لم يقصد إقباضه عن جهة الرهن لانه لا يعرف إلا منه اه ع ش (قوله مع إذنه الخ) يغنى عنه قول المصنف الآتى والاظهر الخ (قوله إن كان المقبض غيره) قد يقتضى انه لا بد من مقبض مع إذن الراهن للمرتهن فى القبض مع انه سياتى فى النهاية والمغنى ما يشعر بانه عند إذن الراهن للمرتهن فى القبض يكفى قبض المرتهن ولا يحتاج إلى إقباض فليتامل اه سيد عمر وهذا مبنى على ان ضمير غيره للراهن وليس كذلك بل هو للمرتهن وان قول الشارح إن كان الخ احترازعما إذا كان الراهن اصل المرتهن كما ياتى فى شرح والاظهر الخ (قوله عقد ارفاق الخ) اى عقد تبرع لا يحتاج الى القبول فلا يلزم إلا بالقبض كالقرض اه مغنى (قوله لم يجبر عليه) اى الاقباض ع ش (قوله ممن يصح عقده اى الرهن) جعل الضمير للمفعول فيلزم خلو الجملة عن ضمير من يحتاج الى تقديره اى منه واعلم انه قد

عنده بدين آخر) قال فى شرح الروض وغيره مع بقاء رهنية الاول قال الشارح فى شرح العباب ويؤخذ من التقييد ببقاء رهنية الاول انه قبض فقبل قبضه يجوز الرهن الثانى كما فى البيان حاكيا فيه القطع واعتمده الريمى ويوجه بان الرهن حينئذ جائز من جهة الراهن فاقباضه الثانى فسخ للاول اه قلت بل نفس الرهن الثانى فسخ كما سنبينه فيما ياتى (قوله فهو نقص) هلا جاز برهن المرتهن لانه المتضرر (قوله باذن الراهن) ظاهره وإن كان قادرا فى شرح الروض وكذا لو انفق عليه باذن المالك كما نقله الزركشى عن القاضى ابى الطيب والرويانى ثم قال وفيه نظر اذا قدر المالك على الانفاق اذ لا ضرورة بخلاف الجناية وسبقه الى نحو ذلك السبكى والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز اه وقد يمنع قولنا ظاهره الخ بناء على حمل قوله نحو غيبة الراهن او عجزه على النشر المرتب (قول المصنف مما يصح عقده اى الرهن) جعل الضمير المضاف

(عنده بدين آخر) موافق لجنس الاول أولا (فى الجديد) وإن وفى بالدينين وفارق ما قبله بان ذاك شغل فارغ فهو زيادة فى التوثق وهذا شغل مشغول فهو نقص منها نعم لو فدى المرتهن مرهونا جنى أو أنفق عليه باذن الراهن أو الحاكم لنحو غيبة الراهن أو عجزه ليكون مرهونا بالفداء أو النفقة أيضا صح لان فيه مصلحة حفظ الرهن (ولا يلزم) الرهن من جهة الراهن (إلا) باقباضه أو (بقبضه) أى المرتهن نظير ما مر فى البيع مع إذنه له فيه إن كان المقبض غيره لقوله تعالى فرهان مقبوضة ولانه عقد ارفاق كالقرض ومن ثم لم يجبر عليه وإنما يصح القبض والاذن والاقباض (ممن يصح عقده) اى الرهن فلا يصح من نحو صبى ومجنون ومحجور ومكره لانتفاء اهليتهم ولا من وكيل راهن

جن أو أغمى عليه قبل إقباض وكيله ولا من مرتهن اذن له الراهن او اقبضه فطرأله ذلك قبل قبضه واورد عليه غير المأذون فانه تصح وكالته فى القبض مع عدم صحة عقده الرهن وكذا (٦٨) سفيه ارتهن وليه على دينه ثم اذن له فى قبض الرهن ويجاب بانه ذكر الاول بالمفهوم كما يعلم من قوله ولا عبده والثانى ان سلم ماذكر فيه تعين كونه بحضرة الولى وحينئذ فهو القابض فى الحقيقة فلا يرد وقد لا يلزم وإن قبض لكن لعارض فلا يرد كالو شرط فى بيع واقبضه فى المجلس فله حينئذ فسخ الرهن بفسخ البيع (وتجرى فيه النيابة من الطرفين) كالعقد (لكن لا يستنيب) المرتهن فى القبض (راهنا) ولا وكيله فى الاقباض كعكسه لامتناع اتحاد القابض والمقبض ومن ثم لو كان الراهن وكيلا فى الرهن فقط فوكله المرتهن فى القبض او عقد ولى الرهن فرشد المولى ثم وكل المرتهن الولى فى القبض جاز إذ لا اتحاد حينئذ اى لان الرشد المقتضى لانعزاله أبطل تسميته الآن راهنا (ولا عبده) ولو ماذونا وام ولد لان يده كيده (وفى المأذون) له فى التجارة (وجه) لانفراده باليد والتصرف كالمكاتب ويرد باللزوم من جهة السيد فى المكاتب بخلاف المأذون (ويستنيب مكاتبه) كتابة صحيحة لاستقلاله باليد والتصرف كالاجنبى ومبعضا وقعت الانابة فى نوبته (ولو رهن وديعة عند مودع او مغصوبا عند غاصب) او مستعارا عند مستعير او رهن أصل من فرعه أو ارتهن له (لم يلزم) هذا الرهن (مالم يمض زمن إمكان قبضه) من وقت الاذن مع النقل او التخلية نظير مامر فى البيع لان

يقال إن وقعت من على القابض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من وكيل راهن او على المقبض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من مرتهن الخ وكيف يورد عليه وكذا سفيه الخ اه سم بحذف ولك ان تقول ان من واقعة على مطلق الشخص كما يدل عليه قول الشارح وانما يصح القبض الخ وعبارة الرشيدى قوله اى الرهن فيه إخراج الضمير من ظاهره لكن لا بد منه لصحة الحكم إلا انه كان عليه زيادة لفظ منه عقب قول المصنف يصح كما صنع الجلال المحلى اى والخطيب اه (قوله جن الخ) اى الراهن (قوله او اقبضه الخ) فيه تأمل (قوله فطرأله) اى الراهن (واورد عليه) أى على المتن جمعا (قوله غير المأذون) كان المراد غير المأذون المملوك لغير الراهن سم (قوله من قوله ولا عبده) كان المراد ان قوله ولا عبده يفهم صحة استنابة عبد غيره فيفيد صحة قبض عبد غيره اه سم (قوله كعكسه) لان الراهن لو قال للمرتهن وكلتك فى قبضه لنفسك لم يصح فان قيل اطلقوا انه لو اذن له فى قبضه صح وهو إنابة فى المعنى اجيب بان اذنه اقباض منه لا توكيل اه مغنى (قوله ذكر الاول) هو قوله غير المأذون الخ و(قوله والثانى) هو قوله وكذا سفيه الخ اه ع ش (قوله وقد لا يلزم) أى الرهن اه كردى (قوله فله الخ) أى الراهن قول المتن (راهنا) ظاهره وإن وكل فى الاقباض وهو ظاهر لان يد وكيله كيده فكان قابضا ومقبضا اه سم (قوله ولى) فاعل عقد والرهن مفعوله (قوله فرشد المولى) اى او عزل هو اى الولى اه نهاية (قوله لانعزاله) اى الولى قول المتن (ولا عبده) يفيد ان عبد غيره يجوز استنابته كما مر عن سم (قوله كتابة صحيحة) اخرج الفاسدة وكانه لضعف الاستقلال فيها اه سم (قوله ومبعضا الخ) عبارة المغنى والنهاية ومثله المبعض إن كان بينه وبين سيده مهاياة ووقع القبض فى نوبته وإن وقع التوكيل فى نوبة السيد ولم يشترط فيه القبض فى نوبته اه قول المتن (ولو رهن الخ) اى رهن ماله بيد غيره منه كان رهن وديعة الخ نهاية ومغنى (قوله او مستعارا عند مستعير) اى او مؤجرا عند مستاجر او مقبوضا بسوم عند مستام اه مغنى زاد النهاية اوماخوذا ببيع فاسد عند اخذه اه (قوله اورهن اصل من فرعه) اى تولى الطرفين باشترائه شيئا من فرعه لنفسه ثم ارتهن شيئا من ماله لفرعه و(قوله او ارتهن له) الضمير المجرور يرجع إلى الاصل اى ارتهن الاصل من الفرع لنفسه إن باعه شيئا وارتهن من ماله شيئا لنفسه اه كردى (قوله من فرعه) اى المحجور اه سم قول المتن (إمكان قبضه) اى ذهابه اليه اه كردى (قوله من وقت الاذن) عبارة المغنى وابتداء زمن إمكان القبض من وقت الاذن فيه اى القبض لا العقد اى عقد الرهن اه (قوله مع النقل او التخلية) اى مع زمن النقل او زمن التخلية اه كردى (قوله مع النقل والتخلية) إن اراد مع زمن إمكان النقل والتخلية فلا حاجة اليه لدخول النقل والتخلية فى القبض فاعتبار مضى زمن امكان قبضه اعتبار زمن امكان النقل والتخلية وإن

اليه عقد المفعول فيلزم خلو الجملة عن ضمير من ويحتاج إلى تقديره اى منه فان قلت يضمر الفاعل فى المصدر اى عقد فلا حاجة للتقدير قلت المصدر الذى يتحمل الضمير هو الآتى بدلا من اللفظ بفعله وعقد هنا ليس كذلك فليتامل واعلم انه قد يقال إن وقعت من على القابض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من وكيل راهن او على المقبض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من مرتهن الخ وكيف يورد عليه وكذا سفيه الخ وعبارة المحرر فصل لا يلزم إلا بالقبض وإنما يصح ممن يصح منه العقد اه وهى ظاهرة فى وقوع من على القابض (قوله غير المأذون) كان المراد غير المأذون المملوك لغير الراهن (قوله من قوله ولا عبده) كان المراد ان قوله ولا عبده يفهم صحة استنابة عبد غيره فيفيد صحة قبض عبد غيره (قول المصنف راهنا) ظاهره وإن وكله فى الاقباض وهو ظاهر لان يد وكيله كيده فكان قابضا مقبضا (قول المصنف مكاتبه) ومثله المبعض إن كان بينه وبين سيده مهاياة ووقع القبض فى نوبته وإن وقع التوكيل فى نوبة السيد ولم يشترط فيه القبض فى نوبته كما فى شرح الروض م ر (قوله كتابة صحيحة) اخرج الفاسدة وكانه لضعف الاستقلال فيها (قوله من فرعه) أى المحجور (قوله مع النقل أو التخلية) إن كان المراد مع وجود النقل والتخلية

أراد

أرادمع وجود النقل والتخلية بالفعل فهذا لا يعتبر هنا لأن العين في يد المرتهن فيكتفى فى القبض بمضى الزمن اه سم عبارة النهاية عقب قول المتن زمن إمكان قبضه اى المرهون كنظيره فى البيع لانه لو لم يكن فى يده لكان اللزوم متوقفا على هذا الزمن وعلى القبض لكن سقط القبض إقامة لدوام اليد مقام ابتدائها فبقى اعتبار الزمن فان كان الرهن حاضرا اعتبر فى قبضه مضى زمن يمكن فيه نقله إن كان منقولا وإن كان عقارا اعتبر مقدار التخلية وإن كان غائبا فان كان منقولا اعتبر فيه مضى زمن يمكن فيه المضى اليه ونقله وإلا اعتبر مضى زمن يمكن المضى فيه اليه وتخليته ولو اختلفا فى الاذن أو فى انقضاء هذه المدة فالقول للراهن اه (قوله ولا يشترط ذهابه اليه) وهو الاصح نهاية ومغنى (قوله فى غير الولى الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو رهن الاب ماله عند طفله او عكسه اشترط فيه مضى ماذكر وقصد الأب قبضا إذا كان مرتهنا واقباضا إذا كان راهنا كالاذن فيه اه قال الرشيدى قوله م ر وقصد الاب الخ قضيته انه لا يشترط قصده الاقباض فى الاولى ولا القبض فى الثانية والظاهر انه كذلك فليراجع اه قال سيد عمر ينبغى ان يكتفى بالقصد ايضا فيما إذا وهب ماله لطفله وهذه تقع كثيرا فى النوازل فليتنبه لها اه (قوله أى الراهن) إلى التنبيه فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله وتزوجه إياها قول المتن (فى قبضه) اى المرهون (قوله عنه) اى عن جهة الرهن فكان الاولى التانيث قول المتن (ولا يبرئه) اى الشخص الذى بيده شىء مضمون ضمان يد من المغصوب والمعار والمستام والمقبوض بالشراء الفاسد وما عدا هذه الاربعة يضمن بالمقابل حفنى اه بجيرمى قول المتن (ولا يبرئه ارتهانه) الضميران راجعان الى الغاصب وقول الشارح (وتوكيله) اى توكيل المالك الغاصب فى التصرف فى المغصوب ببيع او هبة او غيرهما او (قوله وقراضه عليه) أى قراض المالك مع الغاصب فى المغصوب اه كردى (قوله ونحو إجارته) اى كعقده عليه الشركة اه نهاية (قوله وتوكيله وقراضه) وظاهر انه ان تصرف فى مال القراض او فيما وكل فيه برىء لانه سلمه باذن مالكه وزالت عنه يده نهاية ومغنى واسنى (قوله عن ضمانه) اى ضمان نحو المغصوب وهو باق لان الاعيان لا يبرا منها إذ الابراء إسقاط ما فى الذمة او تمليكه وكذا ان ابراه عن ضمان ما يثبت فى الذمة بعد تلفه لانه ابراء عما لم يثبت نهاية ومغنى (قوله قبل رده لمالكه) كذا فى غالب النسخ وفى بعضها بدله وهو بيده خلافا لما اوهم شارح وفى هامش نسخة صحيحة مقابلة على نسخة المؤلف قوله وهو بيده الخ كذا فى نسخة الشارح التى عليها خطه اه اقول وهو الموافق لما فى النهاية والمغنى (قوله كالعارية) عبارة النهاية وكذا لا يبرا المستعير بالرهن وإن منعه المعير الانتفاع لما مر ويجوز له الانتفاع بالمعار الذى ارتهنه لبقاء الاعارة فان رجع المعير فيه امتنع ذلك عليه وللغاصب إجبار الراهن على إيقاع يده عليه ليبرا من الضمان ثم يستعيده منه بحكم الرهن فان لم يقبل رفع الى الحاكم ليامره بالقبض فان ابى قبضه الحاكم او مأذونه ويرده اليه ولو قال له القاضى أبرأتك واستأمنتك أو أودعتكه قال صاحب التهذيب فى كتابه التعليق برىء وليس للراهن إجباره على رد المرهون اليه ليوقع يده عليه ثم يستعيده منه المرتهن بحكم الرهن اذ لا غرض له فى براءة ذمة المرتهن اه وكذا فى المغنى الا قوله فان لم يقبل الى وليس الخ قال ع ش قوله قال صاحب التهذيب الخ معتمد اه (قوله لان نحو الرهن الخ) اسقط النهاية والمغنى لفظة نحو (قوله لم يرتفع) اى الرهن فاذا كان لا يرفع الضمان فلان لا يرفعه ابتداء اولى وشمل كلامه اى المصنف ما لو اذن له بعد الرهن فى امساكه رهنا ومضت مدة امكان قبضه نهاية ومغنى (قوله ويد الوديع) عطف على اسم ان وقوله الضمان طارىء عليها الجملة

بالفعل فهذا لا يعتبر هنا لان العين فى يد المرتهن فيكتفي فى القبض بمضى الزمن فليتأمل (قوله وقراضه) قال فى شرح الروض وظاهر انه ان تصرف فى مال القراض او فيما وكل فيه برىء كما سياتى فى بابهما لانه سلمه باذن مالكه وزالت عنه يده انتهى (قوله كالعارية) قال فى الروض ولا يحرم عليه اى المستعير انتفاعه اى بالمعار الذى ارتهنه الا بالرجوع وللغاصب اجبار الراهن على ايقاع يده عليه اى ليبرأ من الضمان ثم يستعيده بحكم الرهن وليس للراهن اجباره على رد المرهون اليه لذلك انتهى فان لم يقبل رفع الى الحاكم ليامره بالقبض فان أبى قبضه الحاكم أو مأذونه ويرده اليه ولو قال القاضى أبرأتك أو استامنتك أو أودعتك قال

دوام اليد كابتداء القبض ولا يشترط ذهابه اليه كما قالاه وإن أطال جمع فى رده (والاظهر) فى غير الولى إذ العبرة فيه بالقصد فقط (اشتراط إذنه) أي الراهن (فى قبضه) لان اليد كانت عن غير جهة الرهن ولم يقع تعرض للقبض عنه (ولا يبرئه ارتهانه) ونحو إجارته وتوكيله وقراضه عليه وتزوجه إياها وإبراؤه عن ضمانه قبل رده لمالكه (عن الغصب) ونحوه من كل ضمان يد كالعارية لان نحو الرهن توثق لا ينافى الضمان ومن ثم لو تعدى فيه المرتهن لم يرتفع ﴿تنبيه﴾ يأتى فى الوديعة أنه لو تعدى فيها فابرأه المالك عن ضمانها برىء ويفرق بأن يد الغاصب ونحوه متأصلة فى الضمان فلم يرتفع بمجرد القول ويد الوديع الضمان طارىء عليها فهى متأصلة فى الامانة فردت اليها بأدنى سبب (ويبرئه الايداع) كاستأمنتك عليه أو أذنت لك فى حفظه (فى الاصح) لانه محض ائتمان فينافيه الضمان ومن ثم لو تعدى الوديع فى الوديعة ارتفع عقد الايداع

واجتماع القراض والعارية يتصور في إعارة النقد للتزيين (ويحصل الرجوع عن الرهن قبل القبض بتصرف يزيل الملك كهبة مقبوضة) واعتاق وبيع (وبرهن) اعاد الباء لئلا يتوهم انه من المزيل (مقبوض) لتعلق حق الغير به لا غير مقبوض على المعتمد وانما استويا في الرجوع عن الوصية لانه لا قول فيها حالا فضعفت بخلاف الرهن (وكتابة) صحيحة (وكذا) فاسدة و(تدبيره في الاظهر) لمنافاة ذلك لمقصود الرهن وان جاز الرجوع عنه (وباحبالها) لامتناع بيعها (لا الوطء) فقط لانه استخدام (وبالتزويج) اذ لا تعلق له بمورد العقد ومن ثم جاز ابتداء رهن المزوجة (ولو مات العاقد) الراهن او المرتهن (قبل القبض اوجن) اواغمي عليه او طرأ عليه حجر سفه أو فلس أوخرس ولم تبق له إشارة مفهمة (او تخمر العصير أو أبق العبد)

عطف على خبر إن (قوله واجتماع القراض) جواب عما يقال ان تضية التمثيل لضمان اليد بالعارية مع قوله السابق وقراضه عليه انهما قد يجتمعان وكيف يجتمعان والحال ان العارية إنما تكون فيما ينتفع به مع بقاء العين والقراض إنما يكون في النقد اه كردي اى فكان ينبغي تقديمه على التنبيه (قوله للتزيين) اى او لرهنه او للضرب على صورته او للوزن به كما مر عن النهاية وع ش قول المتن (مقبوضة) المعتمد انه لا فرق في كل من الهبة والرهن بين المقبوض وغيره نهاية ومغني وسم قول المتن (وبرهن) لو رهن قبل القبض من المرتهن بدين آخر فهل يصح الرهن الثاني ويكون رجوعا عن الاول او لا يصح إلا بعد فسخ الاول فيه نظر وقياس ما ياتي فيما لو رهن منه بعد القبض هو الثاني لكن تقدم عن شرح العباب عن البيان الصحة فانظره وقال م ر ينبغي الصحة اه سم عبارة ع ش قوله وبرهن ظاهره انه لا فرق في ذلك بين كون المرهون عنده الثاني الاول بان رهنه عنده اولا على دين القرض ثم رهنه عنده ثانيا على دين آخر او غيره وهو ظاهر ويفرق بينه وبين ما لو رهنه عند المرتهن بعد القبض حيث تتوقف صحته على فسخه العقد الاول ثم ينشىء عقد الآخر ان اراده بانه لزم من جهة الراهن باقباضه فلم يقدر على إبطاله برهنه ثانيا بخلاف ما قبل القبض فانه متمكن من فسخه متى شاء وكان الرهن الثاني فسخا للاول اه (قوله على المعتمد) تقدم عن النهاية والمغني وسم خلافه (قوله وانما استويا) اى المقبوض وغيره من الهبة والرهن (قوله وكذا فاسدة) وفاقا للنهاية والمغني قال ع ش ولعل الفرق بين هذا وبين ما تقدم في استنابة المكاتب من اشتراط صحة الكتابة ان المدار هنا على ما يشعر بالرجوع وثم على الاستقلال وهو لا يستقل إلا إذا كانت الكتابة صحيحة اه (قوله وتدبيره) اى وكذا تعليق العتق بصفة مغني وع ش (قوله لمنافاة ذلك الخ) أي التدبير وكذا ضمير عنه عبارة النهاية والمغني لان مقصود العتق وهو مناف الرهن والثاني لا لان الرجوع عن التدبير ممكن اه وقال الكردي اى المذكور من الكتابة والتدبير اه قول المتن (وباحبالها) منه او من ابيه كما في فتاوى القاضي اه زاد النهاية وضابط ذلك ان كل تصرف يمنع ابتداء الرهن طريانه قبل القبض يبطل الرهن وكل تصرف لا يمنع ابتداءه لا يفسخه قبل القبض إلا الرهن والهبة من غير قبض اه قال ع ش قوله منه الخ او ولو كان اى الاحبال بادخال المني ولو في الدبر واطلاق الاحبال واراد به الحبل استعمالا للمصدر في متعلقه فشمل ما لو استدخلت منيه المحترم او علت عليه وقوله الا الرهن والهبة مثلهما البيع بشرط الخيار لغير المشتري والكتابة الفاسدة والجناية الموجبة للمال على ما ياتي اه ع ش وقوله وفي الدبر والصواب اسقاطه وقوله على ما ياتي فيه ان الذي ياتي في الجناية خلاف ما قاله هنا فيها قول المتن (لا الوطء) ولو انزل اه ع ش قول المتن (والتزويج) ولا الاجارة ولو حل الدين قبل انقضائها نهاية ومغني واسنى (قوله بمورد العقد) وهو الرقبة ع ش (قوله ابتداء رهن الخ) بالاضافة (قوله رهن المزوجة) اى والمزوج نهاية ومغني (قوله الراهن او المرتهن) أي او وكيلاهما او وكيل احدهما اه نهاية (أوخرس الخ) عبارة النهاية ولو خرس الراهن قبل الاذن في القبض واذن بالاشارة المفهمة قبضه المرتهن والا لم يقبضه او بعد الاذن وقبل القبض لم يبطل اذنه اه قول المتن (او تخمر العصير) اى ولو بنقله من شمس الى ظل كما يصرح به قوله الاتي ونحو نقله الخ اه ع ش قول المتن (او ابق) ظاهره وان ايس من عوده وينبغي في هذه الحالة ان له مطالبة الراهن بالدين حيث حل لانه في هذه الحالة يعد كالتالف اه ع ش

صاحب التهذيب في كتابه التعليق برىء م ر (قول المصنف مقبوضة) المعتمد انه لا فرق في كل من الهبة والرهن بين المقبوض وغيره (قول المصنف وبرهن) لو رهن قبل القبض من المرتهن بدين آخر فهل يصح الرهن الثاني ويكون رجوعا عن الاول او لا يصح إلا بعد فسخ الاول فيه نظر وقياس ما ياتي فيما لو رهن منه بعد القبض هو الثاني لكن تقدم عن شرح العباب عن البيان الصحة فانظره وقال م ر ينبغي الصحة وقول المصنف مقبوض بل او غير مقبوض كما مر (قول المصنف وباحبالها) وكذا باحبال اصله لها كما هو ظاهر م ر (قول المصنف والتزويج) قال في الروض والاجارة ولو حل الدين قبل انقضائها (قوله او خرس الخ) في شرح م ر ولو خرس الراهن قبل الاذن في القبض واذن بالاشارة المفهمة قبضه المرتهن والا لم يقبضه فيبطل

(قوله

او جنى قبل القبض فى الكل (لم يبطل) الرهن (فى الاصح) اما غير الاخيرين فكالبيع فى زمن الخيار بجامع ان مصير كل اللزوم فيقوم فى الموت الوارث مقام مورثه فى القبض والاقباض وفى غيره من ينظر فى امر نحو المجنون والمغمى عليه والاخرس المذكور فيعمل فيه بالمصلحة وبحث البلقينى ان المرتهن لا يتقدم به على الغرماء لان حقهم تعلق بالتركة بالموت فاقباض الوارث تخصيص وهو ممنوع منه مردود لسبق التعلق قبل الموت بجريان العقد فلا تخصيص واما فيهما كالجناية فلانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء فعاد بالانقلاب خلا ويعود الآبق وعفو المجنى عليه ويمتنع القبض حال التخمر

(قوله او جنى) ظاهره ولو اجبت مالا وهو ظاهر انتهى ع ش (اما غير الاخيرين) فى اخراجهما نظر اه سم (قوله ان مصير كل) اى من الرهن والبيع (قوله الوارث) ولو عاما اه سم اى كناظر بيت المال اه ع ش (قوله والاقباض) اعتمده النهاية والمغنى ايضا (قوله وفى غيره) اى غير الموت عطف على قوله فى الموت (قوله من ينظر الخ) لم يتعرض لخصوص المفلس وقد يقال قياس بحث البلقينى المذكور ان يمتنع على المفلس الاقباض بغير رضا بقية الغرماء بجامع تعلق الجميع بماله بالحجر ففى إقباضه تخصيص وقياس منع بحثه ورده ان لا يمتنع عليه ذلك لكن ذكر فى شرح العباب تنبيها يتحصل منه انه ليس له ذلك إلا برضا الغرماء ثم نقله عن ابن الصباغ اه فيحتاج للفرق على مقتضى رد بحث البلقينى اه سم على حج ولعل الفرق ان المفلس لما كان التصرف منه نفسه كان إقباضه تخصيصا للمرتهن ولم ينظر لتقدم السبب منه قبل الحجر بخلاف مسالة البلقينى فانه بموت الراهن انتهى فعله وكان تصرف الوارث امضاء لما فعله الراهن فى حياته وقريب منه جعلهم اجازة الوارث الوصية تنفيذا لا عطية مبتداة اه ع ش (قوله فيعمل فيه بالمصلحة) هو ظاهر فى غير المحجور عليه بالفلس اما هو فلا ولى له بل هو الذى يتولى الاقباض إن قلنا به ويتولى القبض لانه لا ضرر على الغرماء فيه انتهى ع ش (قوله وهو) اى الوارث (قوله منه) اى التخصيص (قوله مردود) خبر وبحث الخ (لسبق التعلق الخ) عبارة النهاية بان المخصص فى الحقيقة عقد المورث انتهى (قوله واما فيهما) اى الاخيرين اى فى المتن بدليل قوله كالجناية انتهى سم (قوله فعاد بالانقلاب الخ) عبارة المغنى والنهاية واذا تخلل عاد رهنا كما عاد ملكا وللمرتهن الخيار فى البيع المشروط فيه الرهن سواء اتخلل ام لا ان كان قبل القبض لنقصان الخل عن العصير فى الاول وفوات المالية فى الثانى اما بعد القبض فلا خيار له لانه تخمر فى يده انتهى قال ع ش قوله لنقصان الخل الخ يؤخذ منه انه لا خيار له لو لم تنقص قيمته بالتخلل انتهى (قوله ويمتنع) الى المتن فى النهاية والمغنى (حال التخمر) فلو قبضه خمرا او تخلل استانف القبض لفساد القبض الاول بخروج العصير عن المالية لا العقد

او بعد الاذن وقبل القبض لم يبطل اذنه انتهى وعبارة العباب ولا خرس لا يفهم وشرحه الشارح هكذا ولا خرس طرا للراهن او المرتهن قبل القبض إن كان لا يفهم بضم اوله اى لا يفهم من قام به مراده غيره ويلزم منه غالبا انه هو لا يفهم مراد غيره وذلك لان غايته انه كالمجنون وجنونه قبل القبض لا يفسخه فكذا خرسه غير المفهم بناء على ما ياتى وقول ابن الصباغ إن بقى له إشارة مفهمة او كتابة لم يبطل إذنه وإلا بطل كالجنون ضعيف بالنسبة للجنون واما الخرس الغير المفهم فيحتمل انه كذلك ويحتمل الفرق بان للمجنون وليا يقوم مقامه فلا مسوغ للبطلان فيه واما الاخرس الذى لا يفهم فان قلنا انه يولى عليه فكالمجنون والا احتمل بطلان الرهن لتعذر امضائه لكن الاغماء لا يفسخ مع ان المغمى عليه لا يولى عليه وبذلك اتجه جزم المتن بما ذكر ثم رايت البندنيجى قال وعندى لا يبطل والمحب الطبرى رجحه وهو صريح فيما ذكره المتن وفى نسخة حذف لا والصواب اثباتها لما علمت اه ولقائل ان يقول ان الاذن فى القبض حيث لم يتصل به القبض يبطل بنحو الجنون والخرس الذى لا يفهم ثم من يولى عليه يقوم مقامه فى الاقباض او تركه بالمصلحة ومن لا يولى يبطل رهنه لتعذر امضائه نعم ان احتمل زوال عارضه فيحتمل ان لا بطلان وينتظر زوال العارض فليتامل (قوله اما غير الاخيرين) فى اخراجهما نظر (قوله الوارث) هل ولو عاما (قوله من ينظر فى امر نحو المجنون) لم يتعرض لخصوص المفلس وقد يقال قياس بحث البلقينى المذكور ان يمتنع على المفلس الاقباض بغير رضا بقية الغرماء بجامع تعلق الجميع بماله بالحجر ففى اقباضه تخصيص وقياس منع بحثه ورده ان لا يمتنع عليه ذلك لكن ذكر فى شرح العباب تنبيها يتحصل منه انه ليس له ذلك إلا برضا الغرماء ثم نقله عن ابن الصباغ ولو كان المفلس غرماء غير المرتهن لم يجز للراهن تسليم الرهن الى المرتهن قبل فك الحجر لتعلق حق سائر الغرماء به ولانه ليس له ان يبتدىء عقد الرهن فى هذه الحالة فكذا تسليم الرهن انتهى فيحتاج للفرق على مقتضى رد بحث البلقينى وقول ابن الصباغ قبل فك الحجر يشعر بانه لو انفك الحجر قبل بيع الرهن جاز له التسليم حينئذ فليتامل (قوله واما فيهما) اى الاخيرين اى فى المتن بدليل كالجناية (قوله ويمتنع القبض) فان فعل استانف

ولو دبغ جلد مرهون مات لم يعد رهنا لان ماليته بالمعالجة بخلاف الخل ونحوه نقله من شمس اظل قد لا يخلله (وليس للراهن المقبض) أي يحرم عليه ولا ينفذ منه (تصرف) مع غير المرتهن بغير اذنه (يزيل الملك) كالبيع والوقف لانه حجر على نفسه بالرهن مع القبض نعم له قتله قودا او دفعا وكذا لنحو ردة اذا كان واليا كذا قالوه وظاهره ان المالكية هنا لا تاثير لها ويوجه بانه أبطل النظر اليها بحجره على نفسه فيه بالرهن ولم ينظر لذلك بالنسبة لنحو القود احتياطا لحق الآدمى (لكن فى اعتاقه) واعتاق مالك جانيا تعلقت الجناية برقبته عن نفسه تبرعا او غيره (أقول أظهرها ينفذ) ويجوز كما اقتضاه كلام الرافعى فى النذر ونص عليه فى الام لكنه جزم فى هذا الباب بحرمته وحكاه القاضى عن القفال (من الموسر) بالقيمة فى المؤجل وباقل الامرين من قيمته حالة الاعتاق والدين فى الحال كما قاله البلقينى دون المعسر تشبيها بسراية اعتاق الشريك لقوة العتق حالا او مالا مع بقاء حق التوثق بغرم القيمة

لوقوعه حال المالية اه مغنى (قوله جلد مرهون) بالاضافة عبارة المغنى ولو ماتت الشاة المرهونة فى يد الراهن او المرتهن فدبغ المالك او غيره جلدها عاد ملكا للراهن ولم يعد رهنا اه (قوله بالمعالجة) اى من شانه المعالجة فلا يرد الاندباغ بنحو القاء ريح له على دابغ سم على حج اه ع ش (قوله مع غير المرتهن بغير اذنه) اما معه او باذنه فسياتى انه يصح نهاية ومغنى (قوله لانه حجر الخ) عبارة النهاية والمغنى اذ لو صح لفاتت الوثيقة اه (قوله نعم) الى كذا فى النهاية (قوله والوقف) ظاهره ولو على المرتهن وقياس جواز بيعه له صحة وقفه عليه قال المناوى وهو مأخوذ من كلامهم كذا نقل عنه اه ع ش (قوله لنحو ردة) من النحو قطعه للطريق وتركه للصلاة بعد امر الامام اه ع ش قول المتن (لكن فى اعتاقه الخ) اى الراهن المالك و (قوله واعتاق مالك الخ) لا يخفى ما فى عطفه على مدخول لكن فكان الاولى ان يقول ومثله سيد جان تعلق برقبته المال (قوله او غيره) اى بان اعتق عن كفارة نفسه على ما ياتى اه ع ش (قوله ويجوز) الى قوله لقوة العتق فى النهاية والمغنى الا قوله فى المؤجل وقوله فى الحال (قوله ويجوز) فلا يحتاج لاستثناء انعقاد نذره من عدم انعقاد نذر المعصية اه سم (قوله بالقيمة) اى بقيمة المرهون هل اليسار يتبين بما فى الفطرة او بما فى الفلس او بما فى نفقة الزوج والقريب فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش عبارة البجيرمى قوله بقيمة المرهون اى فاضلة عن كفاية يومه وليلته شوبرى اه (قوله وباقل الامرين) الى قوله فى الحال بل البلقينى لم يقيد بالحال اطلق عبارته فشمل المؤجل ووجه اعتبار الدين اذا كانت اقل تشوف الشارع الى العتق فان اعتبار الاقل اكثر تحصيلا للعتق اذ لو اعتبرنا القيمة مطلقا فات العتق اذا كان الدين اقل وقدر عليه فقط اه سم (قوله كما قاله البلقينى) وفى كلام شيخنا الزيادى ان البلقينى تناقض كلامه ففى موضع قال ان رهن بمؤجل اعتبرت قيمته او بحال اعتبر اقل الامرين وفى اخر قال المعتبر اقل الامرين مطلقا اه والاطلاق معتمد اه ع ش قال الرشيدى وهو اى الاطلاق معتمد الشارح م ر اى والمغنى كما يعلم من صنيعه اه (قوله تشبيها الخ) تعليل للنفوذ من الموسر عبارة النهاية والمغنى لانه عتق يبطل به حق الغير ففرق فيه بين المعسر والموسر كعتق الشريك اه (قوله لقوة العتق حالا او مالا مع بقاء حق التوثق الخ) اسقطه النهاية والمغنى ولعله حقيق بالسقوط إذ لا يظهر لقوله او مالا موقع هنا ولعله سرى اليه من شرح المنهج وله موقع هناك اذ عبارة المنهج اعتاق موسر وايلاده اه فجمع الايلاد مع الاعتاق بخلاف المنهاج حيث اخره مسئلة الايلاد

بعد التخلل (قوله ولو دبغ جلد الخ) انظر لو اندبغ بنحو القاء ريح له على دابغ الا أن يقال من شأنه المعالجة (قول المصنف لكن فى اعتاقه اقوال اظهرها ينفذ من الموسر) يدخل فى ذلك ما لو رهن مالك بعض المبعض ذلك البعض من البعض الحر بالدين الذى له على مالك البعض ثم اعتقه فيفصل فيه بين الموسر فينفذ عتقه يغرم قيمته رهنا مكانه والمعسر فلا ينفذ عتقه واعلم ان قبض المرهون فى هذه الصورة ينبغى ان يحصل بمجرد الاذن فيه وبلوغ الاذن له لانه فى يد نفسه فلا يتوقف حصول القبض على زيادة على ذلك (قوله ويجوز) فلا يحتاج لاستثناء انعقاد نذره من عدم انعقاد نذر المعصية (قول المصنف من الموسر) يدخل فيه ما لو رهن مالك بعض المبعض ذلك البعض عند البعض الحر بدين له عليه ثم اعتقه وفى شرح م ر ولو كان للمبعض دين على سيده فرهن عنده نصفه صح ولا يجوز ان يعتقه إذا كان معسرا إلا باذنه فان كان موسرا انفذ بغير اذنه كالمرتهن الاجنبى انتهى ﴿فرع﴾ فى الروض وشرحه وان رهن نصف عبد ثم اعتق نصفه فان اعتق نصفه المرهون عتق مع باقيه على الموسر دون المعسر او اعتق نصفه غير المرهون او اطلق عتق غير المرهون من الموسر والمعسر وسرى الى المرهون على الموسر دون المعسر لانه يسرى الى ملك غيره فملكه اولى انتهى وقوله دون المعسر ظاهر كلامهم انه لا يحجر على المعسر فى النصف الاخر كما لا يحجر على الموسر فى امواله (قوله وباقل الامرين الى قوله فى الحال) البلقينى لم يقيد بالحال بل اطلق عبارته فشمل المؤجل ووجه اعتبار الدين اذا كان اقل تشوف الشارع الى العتق فان فى اعتبار الاقل اكثر تحصيلا للعتق اذ لو اعتبرنا القيمة مطلقا فات العتق اذا كان الدين اقل وقدر عليه فقط (قوله كما قاله البلقينى) عبارة شرح العباب فان كان المعتق

وفى البجيرمى على شرح المنهج قوله لقوة العقد حالا أى بالنسبة للاعتاق وقوله أو مآلا بالنسبة للايلاد شوبرى وهو علة للمعلل مع علته او علة لقوله تشبيها ولما ورد على هذه العلة احبال المعسر وإعتاقه فمقتضاها انهما ينفذان ايضا دفعه بقوله مع بقاء حق الوثيقة اه ووجه الكردى كلام الشارح بما نصه قوله حالا او مآلا الاول ان يعتق الراهن نفس المرهون كما فى المتن والثانى ان يحكم بعتقه لا باعتاق الراهن له بل بالسراية كما إذا رهن نصف عبد ثم اعتق نصفه الاخر الاصح انه يعتق ويسرى الى النصف المرهون لكن بشرط اليسار على الاصح اه ولا يخفى أنه مع بعده عن المقام يرده أن العتق فيهما كمسئلة المتن فى الحال لا فى المآل والله اعلم (قوله فى المؤجل مطلقا الخ) تقدم ما فيه (قوله وعليه يحمل قوله الخ) لعل المراد ان قوله المذكور بالنسبة للحال يحمل على ذلك اى على ان القيمة اقل من الدين فلذا ذكرها بالنسبة للحال فلا ينافى ان قوله المذكور شامل للمؤجل فانه لا وجه لقصره على الحال لمخالفته السياق والمقصود اه سم (قوله وتصير الخ) عبارة المغنى وتصير رهنا اى مرهونة من غير حاجة الى عقد وإن حل الدين او تصرف فى قضاء دينه ان حل اه وعبارة النهاية والاسنى وتصير دينا أى مرهونة بلا حاجة للعقد وإن حل الدين هذا أى كون القيمة تصير رهنا ان لم يحل الدين وإلا فبحث الشيخان انه يخير بين غرمها اى لتكون رهنا وبين صرفها فى قضاء الدين اه قال ع ش وتظهر فائدة ذلك التخيير فيما إذا كان الدين من غير جنس القيمة اه (قوله فكانه بلا عقد) الى المتن فى النهاية إلا قوله قال السبكى ومن تبعه وقوله على ما يأتى اخر الضمان بما فيه وقوله وعتقه الى ولو مات (قوله فى ذمة المعتق) وفائدة ذلك تقديم المرتهن بقدر قيمة الرقيق على الغرماء إذا مات الراهن او حجر عليه بفلس اه ع ش زاد الحلبى وتقديمه بذلك على مؤنة التجهيز لو مات الراهن وليس له سوى قدر القيمة اه (قوله كالارش الخ) كان قطع شخص يد العبد المرهون فان ارش اليد وهو نصف قيمته يكون رهنا فى ذمة الجانى قبل الغرم وفائدة ذلك كالفائدة فى المقيس السابق اه بجيرمى قال ع ش ومن فوائده ايضا انه لا يصح إبراء الراهن منه نظرا لحق المرتهن اه (قوله ويشترط الخ) اى لتعينها للرهنية اه رشيدى (قوله فلو قال قصدت الايداع الخ) قضيته انها تكون واقعة عن جهة الغرم عند الاطلاق وعليه فقوله يشترط قصد دفعها المراد منه أن لا يصرفه عن جهة الغرم اه ع ش (قوله فيما أيسر به) أى فى الجزء الذى أيسر به ع ش (قوله اما عتقه الخ) محترز قوله سابقا عن نفسه (قوله عن كفارة غير المرتهن) اى بسؤاله ومعلوم ان الاعتاق عن المرتهن جائز كالبيع منه نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله بسؤاله إنما قيد به لانه شرط لصحة التكفير عن الغير مطلقا فهو الذى يتوهم فيه الصحة وايضا ليتأتى تعليله بقوله لانه بيع الخ اما الاعتاق عن الغير بغير سؤاله فمعلوم انه لا يصح وإن كان العتيق غير مرهون اه (قوله لانه بيع) اى ان وقع بعوض (او هبة)

حالة العتق موسرا بالقيمة التى يساويها القن زادت على الدين أو لا كما صرح به كلامهم وعبارة الزركشى كما يقتضيه كلامهم ووجهه ان العتق إتلاف ويحتمل اعتبار قدر الدين انتهى ويظهر ضبط يساره هنا بما يأتى فى سراية العتق وبحث البلقينى اخذا من كلام غيره اعتبار يساره باقل الامرين من القيمة والدين وإنما يتجه ان حل الدين وتخير واختار صرف القيمة فى الدين فحينئذ لا يلزمه إلا الاقل لانه ان كان الدين فلا واجب غيره أو القيمة فهى الواجبة على المعتق انتهى وقضية قوله وإنما يتجه الخ أنه إذا لم يختر الصرف فى الدين يغرم القيمة مطلقا خلاف قضية كلامه هنا (قوله وعليه يحمل قوله الخ) لعل المراد ان قوله المذكور بالنسبة للحال يحمل على ذلك اى على ان القيمة اقل من الدين فلذا ذكرها بالنسبة للحال فلا ينافى ان قوله المذكور شامل للمؤجل فانه لا وجه لقصره على الحال لمخالفته السياق والمقصود (قوله وتصير حيث لم يقض بها الدين والحال) قد يقتضى هذا ان أمرها موقوف فان قضى بها الدين لم تصر رهنا وإلا صارت لكن ذلك لا يوافق قوله ومن ثم الخ وعبارة الروض وتصير رهنا او تصرف فى قضاء دينه ان حل انتهى وبين فى شرحه نزاعا فى ذلك وفى شرح م ر اعتمد ما بحثه الشيخان فيما إذا حل الدين انه يخير بين غرمها وصرفها فى قضاء الدين وهو اوجه مما نقلاه عن العراقيين من أنه لا معنى للرهن فى ذلك انتهى وأقول ينبغى جواز قضاء الدين المؤجل إذا لم يكن للراهن

فى المؤجل مطلقا وفى الحال إذا كانت هى الاقل وعليه يحمل قوله (ويغرم قيمته) وجوبا جبرا لحق المرتهن وتعتبر قيمته (يوم عتقه) لانه وقت الاتلاف وتصير حيث لم يقض بها الدين الحال (رهنا) مكانه بلا عقد لقيامها مقامه ومن ثم حكم برهنيتها فى ذمة المعتق كالارش فى ذمة الجانى قاله السبكى ومن تبعه ويشترط قصد دفعها عن جهة الغرم كسائر الديون أى على ما يأتى آخر الضمان بما فيه فلو قال قصدت الايداع صدق بيمينه ولو أيسر ببعضه نفذ فيما أيسر به أما عتقه عن كفارة غير المرتهن فيمتنع لانه بيع أو هبة وعتقه تبرعا عن غير المرتهن باطل

لذلك أيضا ولو مات الراهن فأعتقه وارثه الموسر عنه صح لأنه خليفته فلا يرد وكذا في الرهن الشرعي بأن مات مدينا فأعتق وارثه عنه ولو رهن بعض قنه ثم اعتق باقيه سرى للمرهون ان ايسر وإلا فلا فما قيل انه احترز بالاعتاق عن هذا غير صحيح إلا أن يراد بالنسبة للخلاف (فان لم ينفذه) لاعساره (فانفك) الرهن باداء اوغيره (لم ينفذ في الأصح) لأنه ألغى لوجود مانعه فلم يعد لضعفه نعم ان بيع في الدين ثم ملكه لم يعتق جزما وقد لا يرد عليه لانه إذا بيع في الدين لا يقال حينئذ ان الرهن انفك (ولو علقه) اى الراهن عتق المرهون (بصفة فوجدت وهو رهن فكالاعتاق) فينفذ من الموسر ويأتي فيه ما تقرر لان التعليق مع وجود الصفة كالتنجيز لا من المعسر بل تنحل اليمين فلا يؤثر وجودها بعد الفك (او) وجدت (بعده) اى الفك اومعه (نفذ) العتق ولو من معسر (على الصحيح) إذ لا يبطل به حق احد ولا عبرة بحالة التعليق لانه بمجرده لا ضرر فيه (ولا رهنه) عطف على تصرف يزيل الملك (لغيره) اى المرتهن لمزاحمته له ومر امتناعه له أيضا (ولا التزويج) للعبد وكذا الامة لكن لغير المرتهن كما علم مما قبله لانه ينقص قيمته نعم تجوز الرجعة (ولا الاجارة إن كان الدين حالا أو يحل قبلها) أى قبل انقضاء مدتها لأنها تقلل الرغبة فيه فتبطل من أصلها كسابقيها إلا من المرتهن أو باذنه ولا يأتي فيها تفريق الصفقة لما مر فيه بخلاف ما يحل بعد انقضائها أو معه ولو احتمالا (قوله

أى إن وقع بلا عوض وهو ممنوع منهما نهاية ومغنى (قوله لذلك) أى لأنه بيع أو هبة وفي هذا التعليل نظر لان اعتاقه عن الغير تبرع إن كان بدون سؤاله لا يكون بيعا ولا هبة وإن كان بسؤاله فلا حاجة اليه لانه من الهبة وقد تقدمت اه ع ش (قوله عنه) اى عن الراهن (قوله فلا يرد) اى صحة إعتاق الوارث على اولهم وعتقه تبرعا عن غير المرتهن باطل (قوله لانه خليفته) ففعله كفعله فى ذلك ولان الكلام فى إعتاق الراهن بنفسه نهاية ومغنى (قوله وكذا فى الرهن الشرعى الخ) اى فيصح فلا يرد لما ذكر اى ولان الكلام فى الرهن الجعلى نهاية ومغنى (قوله ثم اعتق باقيه الخ) عبارة النهاية والمغنى ثم أعتق نصفه فان أعتقه نصفه المرهون عتق مع باقيه إن كان موسرا او غير المرهون واطلق عتق غير المرهون من الموسر وغيره وسرى الى المرهون على الموسر ولو كان المبعض دين على سيده فرهن عنده نصفه صح ولا يجوز ان يعتقه إذا كان معسرا إلا باذنه فان كان موسرا انفذ بغير إذنه كالمرتهن الاجنبى اه (قوله غير صحيح) اى لاتحادهما فى التفصيل بين الموسر والمعسر (قوله اوغيره) كالابراء والارث (قوله لانه ألغى) عبارة النهاية والمغنى لانه اعتقه وهو لا يملك إعتاقه فأشبه ما لو أعتق المحجور عليه بالسفه ثم زال عنه الحجر اه (قوله فلم يعد لضعفه) وبه فارق الايلاد الآتى (قوله لم يعتق) اى كما فهم من المتن بطريق الاولى ولو استعار من يعتق عليه ليرهنه فرهنه ثم ورثه فلا وجه من ثلاثة احتمالات انه إذا كان موسرا عتق وإلا فلا نهاية ومغنى (قوله عليه) اى على المتن اى على حكايته الخلاف (قوله ما تقرر) اى من اليسار بالقيمة فى المؤجل وباقل الامرين فى الحال وتقدم ما فيه (قوله او معه) ويمكن ان يدرج فيه ما فى النهاية والمغنى من انه لو علقه بفكاك الرهن وانفك عتق اه (قوله لانه بمجرده) اى التعليق بدون وجود الصفة (قوله ومر امتناعه الخ) أى فى قول المتن ولا يجوز أن يرهنه الخ أى فقوله لغيره ليس بقيد (قوله ولا التزويج للعبد) لم يقل هنا لكن لغير المرتهن بخلاف المرتهن بان كان انثى اه سم عبارة النهاية ولا التزويج من غيره لانه يقلل الرغبة وينقص القيمة سواء العبد والامة والخلية عند الرهن والمزوجة فان زوج فالنكاح باطل لانه ممنوع منه قياسا على البيع اه زاد المغنى زوج الامة لزوجها الاول ام لغيره اه قال ع ش قوله والمزوجة اى بان كانت مزوجة وطلقت اه (قوله لكن لغير المرتهن) اى بغير إذنه اما تزويجه باذنه فأولى بالجواز من رهنه باذنه اه سيد عمر (قوله نعم تجوز الرجعة) كذا فى النهاية والمغنى قال الرشيدى وتصور بان استعار زوجته الامة ورهنها وطلقها وراجعها اه قول المتن (ولا الاجارة) لا يخفى انه حيث جازت الاجارة جازت الاعارة بالاولى لكن هل يجوز مطلقا لامكان الرجوع فيها متى شاء او على تفصيل الاجارة سم على حج اقول ينبغى الجواز مطلقا لانتفاء العلة وهى قوله لانها تنقص القيمة اه ع ش عبارة المغنى والنهاية ولا الاجارة من غيره اما الاجارة منه فتصح ويستمر الرهن وخرج بذلك الاعارة فتجوز إذا كان المستعير ثقة اه (قوله فتبطل) أى الاجارة وقوله كسابقيها بصيغة التثنية أى الرهن والتزويج (قوله إلا من المرتهن) راجع للاجارة دون قوله كسابقيها ايضا بدليل قوله السابق ومر امتناعه له ايضا اه سم (قوله ولا يأتى) الى قوله وتصير فى النهاية (قوله فيها) اى الاجارة (قوله تفريق الصفقة) اى ببطلان الاجارة فيما جاوز المحل فقط اه نهاية (قوله لما مر فيه) اى فى تفريق الصفقة من التعليل بخروجه بالزيادة عن الولاية على العقد فلم يمكن التبعيض (قوله ولو احتمالا) كما اقتضاه كلام الشيخين وهو المعتمد م ر وإن نظر فيه الاسنوى اه سم عبارة النهاية والمغنى فان احتمل التقدم والتأخر والمقارنة او اثنتين منها بان يؤجره على عمل معين كبناء حائط صح كما اقتضاه كلام المصنف كالروضة وهو المعتمد اه

غرض فى الامتناع (قوله ولا التزويج للعبد) لم يقل هنا لكن لغير المرتهن بخلاف المرتهن بأن كان أنثى (قول المصنف ولا الاجارة الخ) لا يخفى انه حيث جازت الاجارة جازت الاعارة بالاولى لكن هل يجوز مطلقا لامكان الرجوع فيها متى شاء او على تفصيل الاجارة او كيف الحال فيه نظر (قوله إلا من المرتهن) راجع للاجارة دون قوله كسابقيها أيضا بدليل قوله السابق ومر امتناعه له ايضا (قوله ولو احتمالا) كما اقتضاه كلام الشيخين

(قوله فيجوز) أي عقد الاجارة وكان الاولى التأنيث (قوله ولم تمتد مدة تفريغه) قضية ذلك ان الاجارة اذا كانت تنقضي بعد حلول الدين بزمن لا يقابل باجرة لم تصح وعليه فيمكن الفرق بينه وبين مالو كانت تنقضي معه ويتوقف تفريغ الامتعة منها على مدة لا تقابل باجرة بانها اذا بقيت الى ما بعد حلول الدين كانت منفعة تلك المدة مستحقة المستاجر فتبقى اليد له حائلة بين المرتهن وبينها اذا اراد البيع ولا كذلك ما إذا انقضت الاجارة مع حلول الدين اه ع ش (قوله بغيره) اى غير الثقة والتذكير بتاويل العدل (قوله صبر لانقضائها الخ) ويضارب مع الغرماء أى الآن ثم بعد انقضائها يقتضى ما فضل له من المرهون فان فضل منه شيء فللغرماء اه نهاية (قوله رجح) وجزم به فى شرح الروض اه سم قول المتن (ولا الوطء) يدخل فيه الزوج فاذا رهن زوجته بان استعارها من مالكها ليرهنها ورهنها فيمتنع عليه وطؤها ان كانت حاملا لانها لا تزيد على من لا تحبل مع انه يمتنع وطؤها حسما للباب على ما صححه الشيخان وما فى شرح الروض مما يخالف ذلك ممنوع م ر اه سم (قوله او الاستمتاع) الى قوله وتصير فى المغنى (قوله ان جر الخ) أى ان خاف الجر الى الوطء (قوله وذلك) أى عدم جواز الوطء وما معه (قوله حسما) اى سدا (قوله نعم بحث الخ) واعتمده النهاية والمغنى ايضا (قوله جاز) فلو حبلت هل ينفذ وقياس الجواز النفوذ اه سم على حج وقد يمنع لان مجرد الاضطرار يسقط حرمة الوطء ولا يلزم منه تفويت حق المرتهن بل القياس انه ان كان موسرا انفذ والا فلا كما لو وطئ بلا اذن اه ع ش وهو الظاهر (قوله فلا حد الخ) اى ولو عالما بالتحريم لكن يعزر العالم به نهاية ومغنى (قوله تقضيه من الدين الخ) فيه مخالفة لما سبق فى العتق بالنسبة الى الدين المؤجل فانهم لم يتعرضوا فيه للتخيير بين الامرين وكانهم تركوه ثم لوضوحه اذ لا مانع من تعجيل المؤجل وقوله هنا او يجعله رهنا فيه اشعار بانه لا بد من انشاء عقد الرهن وسياتى له ان ارش نقصها بالولادة يصير رهنا من غير انشاء رهن ولم يتعرض ثم لنظير قوله هنا يقضيه من الدين وان لم يحل فليتامل اه سيد عمر وقوله فيه اشعار بانه لا بد الخ قد يقال المراد بقرينة السابق واللاحق من جعله رهنا هنا صيرورته رهنا بلا عقد وقوله ولم يتعرض ثم الخ اقول قد ذكره ثم النهاية والمغنى كما ياتى فتركه الشارح هناك لعلمه مما هنا (قوله وتصير قيمته الخ) أى حيث لم يقض بها الدين الحال اه سم (قوله بقيدها السابق) وهو قوله فى المؤجل مطلقا وفى الحال إذا كانت اقل من الدين (قوله وقت الاحبال) كان الاولى تقديمه على قوله بقيدها الخ (قوله اى وان كانت الخ) هذا مع كون الاصوب اسقاط الواو مكرر مع قوله بقيدها السابق عبارة سم قوله اى وان كانت الخ قياس ما مر اختصاص هذا بالدين الحال اه (قوله رهنا الخ) ويباع على المعسر منها بقدر الدين وان نقصت بالتشقيص رعاية لحق الايلاد بخلاف غيرها من الاعيان المرهونة بل يباع كله دفعا للضرر عن المالك لكن لا يباع شيء من المستولدة الا بعد ان تضع ولدها لانها حامل بحر وبعد ان تسقيه اللبا ويوجد مرضعة خوفا من ان يسافر بها المشترى فيهلك ولدها فان استغرقها الدين او عدم من يشترى البعض بيعت كلها بعد ما ذكر للحاجة فى الاولى وللضرورة فى الثانية وليس للراهن ان يهبها اى المستولدة للمرتهن اى ولا لغيره بخلاف البيع لان البيع انما جوز للضرورة ولا ضرورة الى الهبة نهاية ومغنى (قوله لا يمكن رده) بدليل انه ينفذ من السفيه والمجنون دون اعتاقهما اه حلبى (قوله فينفذ الاستيلاد) ولو ملك بعضها اى بعد بيعها فى الدين فهل يسرى لباقيها الاوجه نعم كمن

وهو المعتمد م ر وان نظر فيه الاسنوى (رجح) وجزم به فى الروض (قول المصنف ولا الوطء) يدخل فيه الزوج فاذا رهن زوجته بان استعارها من مالكها ليرهنها ورهنها فيمتنع عليه وطؤها وان كانت حائلا لانها حينئذ لا تزيد على من لم تحبل مع انها يمتنع وطؤها حسما للباب على ما صححه الشيخان وما فى شرح الروض مما يخالف ذلك ممنوع م ر (قوله جاز) فلو حبلت هل ينفذ وقياس الجواز النفوذ (قوله بقيدها السابق) اى حيث لم يقض بها الدين الحال (قوله اى وان كانت الخ) قياس ما مر اختصاص هذا بالدين الحال (قوله فينفذ الاستيلاد) ولو ملك بعضها فهل يسرى لباقيها الاوجه نعم كمن ملك بعض من يعتق عليه م ر

وقيل قطعا كذا فى الروضة وأصلها وجبرا فى الاولى

هذه كالاولى اى فى خلافها وعبارة المتن من حيث حكاية الخلاف لا توافق شيئا من ذلك وبعبارتهما المذكورة يعلم غلط الزركشى فى قوله فى شرحه فيما لو ملكها بعد البيع فيه طريقان اصحهما على ما يقتضيه كلامهما القطع بعدم النفوذ على انه قبل ذلك باسطر قال انه ينفذ على الاصح (فلو) لم ننفذه لاعساره حالة الاحبال و (ماتت) أو نقصت (بالولادة) ثم أيسر (غرم قيمتها) وقت الاحبال أو الارش بكون (رهنا) مكانها من غير انشاء رهن وانما غرم قيمتها أو أرش نقصها (فى الاصح) لتسببه لهلاكها أو نقصها بالاستيلاد بلا حق فالظرف متعلق بغرم لانه الاصل لا برهنا فلا اعتراض عليه ولا قيمة لمزنى بها ولا دية لحرة موطوءة بشبهة ماتتا بالايلاد بخلاف امة موطوءة بشبهة ماتت به (وله) أى الراهن (كل انتفاع لا ينقصه) أى المرهون (كالركوب) فى البلد لامتناع السفر به وإن قصر بلا اذن إلا لضرورة كنهب أو جدب (والسكنى)

ملك بعض من يعتق عليه اه مغنى زاد النهاية ولو مات الراهن قبل بيعها فان سقط الدين بابراء المرتهن او تبرع اجنبي بادائه عتقت وان لم يتفق ذلك فالاقرب انها ليست ميراثا ظاهرا فان بيعت ثبت الميراث فلو اكتسبت بعد الموت وقبل البيع فان سقط الدين فكسبها لها وان بيعت تبين انه للوارث اه (قوله فى الاولى) اى فى الانفكاك بلا بيع و (قوله هذه) اى صورة الانفكاك بالبيع (قوله من ذلك) اى من المذهب والاظهر القطع (قوله وبعبارتهما الخ) وهى اما اذا انفك الخ (قوله فى شرحه) اى شرح الزركشى على المنهاج والجار متعلق بقوله المطلق و (قوله فيما لو ملكها الخ) متعلق به بعد تقييده بالظرف الاول و (قوله فيه طريقان الخ) مقول القول (قوله او نقصت) الى قول المتن ثم ان امكن فى النهاية الا قوله فالظرف الى ولا قيمة وقوله نظير ما مر الى وحكم الخ وكذا فى المغنى الا قوله وحكم الى المتن قول المتن (غرم قيمتها) اى اذا كانت مساوية للدين او اقل والا فلا يغرم الا قدر الدين اه حفنى وفيه وقفة ظاهرة فليراجع (قوله يكون) اى ما غرمه من القيمة او الارش وكان الاولى ويكون بالعطف (قوله رهنا مكانه) وله صرف ذلك اى القيمة او الارش فى قضاء دينه نهاية ومغنى (قوله فالظرف) أى قوله فى الاصح (قوله لانه الاصل) أى فى العمل لكونه فعلا (قوله فلا اعتراض عليه) بان كلامه يقتضى ان الخلاف فى كون القيمة رهنا لا فى غرمها (قوله لمزنى بها الخ) اى لامة مزنى بها ولو باكراه لانها اى الولادة لا تضاف الى وطئه اذ الشرع قطع النسب بينه وبين الولد ولا ينافى ذلك ما سياتى فى الغصب ان الغاصب لو احبل الامة المغصوبة ثم ردها الى مالكها فماتت بالولادة ضمن قيمتها لان صورته انه حصل مع الزنا استيلاء تام عليها بحيث دخلت فى ضمانه اه نهاية قال ع ش قوله ولو باكراه اى على الزنا بها من غيره اه (قوله ولا دية لحرة الخ) لان الوطء سبب ضعيف وانما اوجبنا الضمان فى الامة لان الوطء سبب الاستيلاء عليها والعلوق من اثاره فادمنا به اليد والاستيلاء والحرة لا تدخل تحت اليد والاستيلاء ولا شىء عليه فى موت زوجته امة كانت او حرة بالولادة لتولده من مستحق نهاية ومغنى (قوله بشبهة) وبالاولى بزنا اه سيد عمر (قوله بالايلاد) خرج به ما لو ماتت بنفس الوطء فعليه قيمتها ان كانت امة وديتها دية خطا ان كانت حرة وان سبق منه الوطء مرارا ولم تتالم منه واذا اختلف الواطىء والوارث فى ذلك فالمصدق الواطىء لان الاصل براءة ذمته وعدم الموت به بل هو الغالب اه ع ش (قوله اى الراهن) وينبغى ان مثله معيره فله ذلك فيما يظهر اه ع ش قول المتن (لا ينقصه) والافصح تخفيف القاف قال تعالى ثم لم ينقصوكم ويجوز تشديدها نهاية ومغنى قول المتن (كالركوب) اى والاستخدام ولو للامة اه نهاية قال ع ش قوله ولو للامة معتمد اه (قوله لامتناع السفر به) تعليل للتقييد بقوله فى البلد (الا لضرورة الخ) عبارة النهاية فان دعت ضرورة لذلك كما لو جلا اهل البلد لنحو خوف او قحط كان له السفر به ان لم يتمكن من رده الى المرتهن ولا وكيله ولا امين ولا حاكم نعم قال الاذرعى انه لو رهنه واقبضه فى السفر اى ثم استرده للانتفاع ان له السفر به نحو مقصده للقرينة وقس به ما فى معناه (او جدب) واذا اخذ الراهن المرهون للانتفاع الجائز فتلف فى يده

وأخذ الزركشى من كلام المتولى وغيره انا اذا وجدنا له مالا آخر يمكن قضاء الدين منه لم يجز بيع شىء منها ولا كلها كما بين ذلك الشارح فى شرح العباب ولعل المراد انه حدث له مال بعد الاستيلاد فلا ينافى انه معسر حال الاستيلاد بقى ان ظاهر كلامهم جواز بيعها لوفاء الدين وان كان مؤجلا ولو قبل حلوله وقد يوجه بغرض المبادرة الى براءة الذمة اذ قد تتلف قبل الحلول ولا يقال لا ضرورة لبيعها قبل الحلول لان شغل الذمة مع الاعسار ضرورة فليراجع ولو مات الراهن قبل بيعها فان سقط الدين بابراء المرتهن او تبرع اجنبي بادائه عتقت وان لم يتفق ذلك فالاقرب انه لا ميراث ظاهر فان بيعت ثبت الميراث فلو اكتسبت بعد الموت وقبل البيع فان سقط الدين فكسبها لها او بيعت تبين انه للوارث شرح م ر (قوله فالظرف) اى الجار والمجرور (قوله ولا قيمة لمزنى بها) ولا ينافى ذلك ما ياتى فى الغصب ان الغاصب لو احبل الامة المغصوبة ثم ردها الى مالكها فماتت بالولادة ضمن قيمتها لان صورتها انه حصل مع الزنا استيلاء تام عليها بحيث دخلت فى ضمانه م ر (قوله كنهب الخ) نعم قال الاذرعى انه لو رهنه واقبضه فى السفر ان له السفر به نحو مقصده للقرينة وقس به

من

من غير تقصير لم يضمنه كما قاله الرويانى اه مغنى زاد النهاية فلو ادعى اى الراهن رده على المرتهن فالصواب انه لا يقبل كالمرتهن لا يقبل دعواه الرد بيمينه مع ان الراهن ائتمنه باختياره اه قال ع ش قوله مر لم يضمنه اى بشيء بدله يكون رهنا مكانه ويصدق فى انه لم يقصر اه (قوله ولبس خفيف) بالوصف قول المتن (لا البناء والغراس) اى فى الارض المرهونة والاولى الغرس لانه المصدر لغرس بخلاف الغراس فانه اسم لما يغرس ثم رايته فى نسخة كذلك اه ع ش (قوله لنقصهما) قضيته امتناع ذلك وإن وفت قيمة الارض مع النقص بقدر الدين ولو اعتبر نقص يؤدى إلى تفويت حق المرتهن لم يكن بعيدا اه ع ش (قوله الا إذا كان الدين مؤجلا الخ) اى فله حينئذ ذلك اى البناء والغرس مغنى ونهاية اى قهرا ع ش (قوله واقلع عند الحلول) اى التزمه اه مغنى (قوله ومحله) اى الاستثناء المذكور (قوله نظير ما مر) اى فى شرح ولا الاجارة الخ (قوله ومع ذلك) اى قوله ومحله الخ هو مشكل اى الاستثناء المذكور (قوله لانه) اى المالك (لو تعدى به) اى البناء او الغرس (قوله ايضا) اى كما إذا قال افعل واقلع الخ (قوله مع انه) اى قوله واقلع الخ (قوله ليحلف معه) لعله عند وجود قاض يرى ذلك اه سيد عمر (قوله نص عليه) اى فى الام اه مغنى (قوله اى زمنا له اجرة) وله زراعة ما يدرك قبل حلول الدين اى معه كما بحثه شيخنا ان لم ينقص الزرع قيمة الارض إذ لا ضرر على المرتهن اه مغنى زاد النهاية وبحث الاذرعى استثناء بناء خفيف على وجه الارض باللبن كمظلة الناطور لانه يزال عن قرب كالزرع ولا تنقص القيمة به اه قال ع ش اى فلا يتوقف اى البناء المذكور على اذن ولا يفترق فيه الحكم بين الحال والمؤجل اه (قوله كما ياتى) اى فى قوله وبعده يقلع اه سم (قوله وحكم هذين) اى البناء والغراس اه نهاية (قوله كالذى قبله) اى قوله وله كل انتفاع الخ (قوله مما مر) اى من قول المتن (ولا رهنه) إلى قوله ولو وطىء اه كردى اى لان هذين جملة ما ينقص المرهون كنحو التزويج واما جواز الانتفاع بنحو الركوب فعلم من مفهوم القول المذكور (قوله اعادهما) اى هذين وكذا ضمير عليهما وافردهما شرح المنهج حيث قال اعيد ليبنى عليه ما ياتى اه وقال البجيرمى قوله ليبنى عليه اى حكم البناء والغراس مع ما قبله فيبنى على حكم البناء والغراس قوله فان فعل الخ وعلى حكم ما قبله قوله ثم ان امكن فلهذا قال ما ياتى الخ ولم يقبل قوله الخ اه وهو بعيد (قوله ذلك) اى البناء والغراس (قوله اووفاء الخ) عطف على اداء الدين (قوله بل يباع معها) اى فى الاخيرتين (ويحسب النقص عليه) اى فى الاخيرة نهاية ومغنى قال الرشيدى اى والثالثة كما فى كلام الشيخين اه (قوله الذى يريده) إلى قول المتن ان اتهمه فى المغنى وكذا فى النهاية الا قوله كل مرة فقال بدله فى اول مرة (قوله وان كان له) غاية لقول المصنف الاتى فيسترد (قوله ووقت فراغه) فما يدوم استيفاء منافعه عند الراهن لا يرد مطلقا اه نهاية مغنى (قوله منه) اى من العمل (قوله وإنما ترد الخ) عبارة المغنى نعم لا يسترد الجارية إلا إذا امن (قوله اليه) اى الراهن (قوله مانع خلو) من زوجة وامة او محرم او نسوة يؤمن معهن منه عليها اه كردى (قوله شاهدين) او رجلا وامراتين نهاية ومغنى وسم (قوله ليحلف معه) لعله عند وجود قاض يرى ذلك اه سيد عمر (قوله كل مرة) فى العباب مرة فقط وما ذكره الشارح متجه اذ قد يرده فى المرة الاولى مع الاشهاد فى رده ثم ينكر اخذه فى المرة الثانية مثلا سم على حج وما استوجهه هو الاقرب اه ع ش (قوله قهرا عليه) ويؤخذ من وجوب الاشهاد هنا صحة ما افتى به ابن الصلاح ان من ملكه طريق مشترك وطلب شريكه الاشهاد لزمه اجابته اه نهاية (قوله قهرا عليه) اى على الراهن بالاشهاد فمعنى اشهاد المرتهن تكليفه

ما فى معناه (قوله كما ياتى) اى فى قوله وبعده يقلع (قوله ووقت فراغه) فما يدوم استيفاء منافعه لا يرد مطلقا وفى الروض وشرحه هنا ما نصه فرع لا تزال يد البائع عن المحبوس بالثمن لاستيفاء منافعه لان ملك المشترى غير مستقر بل يستكسب فى يده للمشترى انتهى (قوله شاهدين) او رجلا وامراتين (قوله كل مرة) وفى

اشتهرت عدالته على الاوجه بخلاف غير المتهم بان ثبتت عدالته فلا يلزمه اشهاد اصلا وبخلاف المشهور بالخيانة فانه لا يسلم اليه وان اشهد (وله باذن المرتهن) وان رده على الاوجه كما ان الاباحة لا ترتد بالرد وفارق الوكالة بانها عقد (ما منعناه) من التصرف والانتفاع لان المنع لحقه ويبطل الرهن بما يزيل الملك او نحوه كالرهن لغيره وقضيته صحته منه بدين آخر لتضمنه فسخ الاول وهو واضح ان جعلاه فسخا والا فلا لمنافاته للعقد الاول مع بقائه إذ من احكامه كما مر ان لا يرهنه منه بدين آخر فاندفع ما للاسنوى وغيره هنا (وله) اى المرتهن (الرجوع) عن الاذن (قبل تصرف الراهن) تصرفا لازما فله الرجوع بعد نحو الهبة وقبل القبض وبعد الوطء وقبل الحمل نعم لو اذن له فى بيع فباع بشرط الخيار لم يصح رجوعه لان وضع البيع اللزوم كما مر وكرجوعه خروجه عن الاهلية بنحو اغماء او حجر (فان تصرف) بعد اذنه فيما يتوقف عليه (جاهلا برجوعه فكتصرف وكيل جهل عزله) فلا ينفذ

الراهن به فيصح قوله الآتى فلا يلزمه اشهاد اصلا اه كردى (قوله بخلاف غير المتهم) ان ثبتت عدالته عبارة شرح م ر لا ظاهر العدالة بان كانت ظاهر حاله من غير ان يعرف باطنه فلا يجب عليه اشهاد اصلا اه واذا استرده ثم ادعى رده على المرتهن لم يقبل قوله لانه قبضه لغرض نفسه كما افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله فلا يلزمه) اى الراهن عبارة النهاية والمغنى فلا يكلف الاشهاد اه (قوله اصلا) اى لا كل مرة ولا اول مرة (قوله وبخلاف المشهور) إلى المتن اسقطه النهاية والمغنى لكن ذكره البجيرمى عن القليوبى عن م ر كما يأتى (قوله لا يسلم اليه) أى لا يلزم رده الى الراهن بل يرد لعدل قاله شيخنا م ر اه قليوبى اه بجيرمى (قوله وان رده) إلا قوله كالرهن فى النهاية (قوله وان رده) اى وان رد الراهن اذن المرتهن اه ع ش عبارة الكردى بان قال بعد اذن المرتهن له فى التصرف فيه لا اتصرف فيه ولا انتفع به ثم بعد ذلك له الانتفاع به كما اذا اباح واحد شيئا لواحد وقال المباح له لا حاجة لى اليه فانه لا تبطل الاباحة فله بعد ذلك التصرف فيه بالوجه المباح له اه (قوله لان المنع) عبارة المغنى لان المنع كان لحقه وقد زال باذنه فيحل الوطء فان لم تحبل فالرهن بحاله وان احبلها أو اعتق أو باع أو وهب نفذ وبطل الرهن قال فى الذخائر فلو اذن له فى الوطء فوطىء ثم اراد العود الى الوطء منع لان الاذن يتضمن اول مرة الا ان تحبل من تلك الوطأة فلا منع لان الرهن قد بطل اه وظاهر كلامهم ان له الوطء فيمن لم تحبل مالم يرجع المرتهن اه زاد النهاية عند وجود قرينة تدل على التكرار والا فالمطلق محمول على مرة اه ويأتى فى الشرح ما يوافق اطلاق المغنى الشامل لحالة عدم وجود قرينة التكرار (قوله بما يزيل) اى بتصرف ماذون فيه يزيل الخ (قوله كالرهن) مثال للنحو و(قوله صحته منه) اى صحة الرهن من المرتهن اه كردى (قوله لغيره) أى غير المرتهن (وقضيته) أى قضية اطلاق المتن (قوله صحته منه) المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى انه لا يصح الرهن من المرتهن بدين آخر الا بعد فسخ الاول فلا يكفى الاطلاق بخلاف رهنه من آخر باذن المرتهن فانه يصح ويكون فسخا للاول وان لم يتقدم فسخ اه سم (قوله لتضمنه) اى الرهن الثانى (قوله وهو) اى الصحة او القضية (قوله ان جعلاه) اى العاقدان الرهن الثانى (قوله وله اى المرتهن) الى قول المتن وكذا فى النهاية والمغنى (قوله لازما) اى باعتبار وضعه اه سم (قوله وقبل القبض) أى قبل قبض الموهوب عبارة المغنى والنهاية وللمرتهن الرجوع فيما وهبه الراهن او رهنه باذن المرتهن قبل قبض الموهوب او المرهون لانه انما يلزم بالقبض اه (قوله بشرط الخيار) اى للبائع اه ع ش (لان وضع البيع اللزوم) والخيار دخيل فيه وانما يظهر اثره فى حق من له الخيار وافهم ذلك ان محل ما ذكر اذا شرط الراهن الخيار لنفسه او لاجنبى فان شرطه للمرتهن كانت سلطنة الرجوع له بلا خلاف ومتى تصرف باعتاق او نحوه وادعى الاذن وانكره المرتهن صدق بيمينه لان الاصل عدم الاذن وبقاء الرهن فان نكل حلف الراهن وكان كما لو تصرف باذنه فان لم يحلف الراهن وكان التصرف بالعتق او الايلاد حلف العتيق او المستولدة لانهما يثبتان الحق لانفسهما بخلافه فى نكول المفلس او وارثه حيث لا يحلف الغرماء لانهم يثبتون الحق للمفلس اه نهاية وكذا فى المغنى الا قوله وافهم الى ومتى قال ع ش قوله حلف العتيق الخ اى على البت (قوله كما مر) اى فى اول باب الخيار اه كردى قول المتن (فان تصرف) اى بغير اعتاق وايلاد وهو

العباب مرة فقط وما ذكره الشارح متجه اذ قد يرده فى المرة الاولى مع الاشهاد على رده ثم ينكر اخذه فى المرة الثانية مثلا (قوله بان ثبتت عدالته) عبارة شرح م ر لا ظاهر العدالة بان كانت ظاهر حاله من غير ان يعرف باطنه فلا يجب عليه اشهاد اصلا اه واذا استرده ثم ادعى رده على المرتهن لم يقبل قوله لانه قبضه لغرض نفسه كما افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى (والانتفاع) قال فى الذخائر فلو اذن له فى الوطء فوطىء ثم اراد العود الى الوطء منع لان الاذن يتضمن اول مرة الا ان تحبل من تلك الوطأة فلا منع لان الرهن قد بطل اه ولو دلت القرينة على التكرار جاز مالم يرجع المرتهن (قوله وقضيته صحته منه بدين آخر) المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى انه لا يصح الرهن من المرتهن بدين آخر الا بعد فسخ الاول فلا يكفى الاطلاق بخلاف رهنه من آخر باذن المرتهن فانه يصح ويكون فسخا للاول وان لم يتقدم فسخ (لازما) اى ولو باعتبار وضعه

(ولوأذن)له(فى بيعه ليعجل)له المرهون به(المؤجل من ثمنه)اى بان شرط عليه ذلك كما باصله أو قال على أن تعجل أو ذ ك

موسر وأما تصرفه بالاعتاق والاحبال مع اليسار فنافذ كما مر ولو أذن المرتهن للراهن فى ضرب المرهون فضربه فمات لم يضمن لتولده من ماذون فيه بخلاف مالو اذن له فى تاديبه فضربه فمات فانه يضمن لان الماذون فيه ليس مطلق الضرب بل ضرب تاديب وهو مشروط بسلامة العاقبة اه نهاية وزاد المغنى كما لو ادب الزوج زوجته او الامام انسانا كما سياتى ان شاء الله تعالى فى ضمان المتلفات اه قال ع ش قوله م ر ولو اذن المرتهن الخ ومثل ذلك عكسه بالطريق الاولى اه قول المتن (ولو اذن فى بيعه) اى المرهون فباعه والدين مؤجل فلا شىء له على الراهن ليكون رهنا مكانه لبطلان الرهن أو حال قضى حقه من ثمنه وحمل اذنه المطلق على البيع فى غرضه وان اذن له فى البيع او الاعتاق ليعجل المؤجل من ثمنه او من غير الثمن فى البيع او قيمته او من غيرها فى الاعتاق بان شرط ذلك لم يصح الخ نهاية ومغنى (قوله او ذكر الخ) يعنى قوله لتعجل الخ عبارة النهاية والمغنى ولا شك انه لو قال اذنت لك فى بيعه لتعجل ونوى الاشتراط كان كالتصريح به وانما النظر فى حالة الاطلاق هل نقول ظاهره الشرط اولا والاقرب المنع اه اى منع كونه كالشرط فيصح ع ش (قوله والا) أى بان قصد غير الاشتراط او اطلق لم يضر الخ أى فيصح البيع (قوله لفساد الشرط الخ) مقتضى هذه العلة الصحة عند تعين الثمن والظاهر عدم الفرق اه نهاية (قوله فيصح جزما) وفاقا للمغنى وقال النهاية ولا فرق اى فى عدم الصحة بين شرط جعل الثمن رهنا وبين شرط كونه رهنا اه اى بلا جعل ع ش (قوله الانشاء) مفعول لم يرد (قوله اذ الاذن فى الحال الخ) صورته كما صرح به الدارمى وتبعه الزركشى ان ياذن فى بيعه لياخذ حقه او يطلق فان قال بعه ولا اخذ حقى منه بطل الرهن اه نهاية (قوله على الوفاء) اى او عدمه فيما اذا قدره اه سم وفيه تامل

﴿فصل﴾ فى الامور المترتبة على لزوم الرهن (قوله فى الامور الخ) اى وما يتبعها من نحو توافقهما على وضعه عند ثالث وبيان ان فاسد العقود فصحيحها اه ع ش (قوله اى المرهون) اى ففى الضمير استخدام اه سم (قوله غالبا) سيذكر محترزه (قوله وقد لا تكون الخ) الى المتن فى المغنى الا قوله ويستنيب الكافر مسلما فى القبض وقوله ولا يشكل الى فيوضع وقوله وشرط خلاف ذلك مفسد وكذا فى النهاية الا انها اعتمدت الاكتفاء بالواحدة الثقة (قوله نحو مسلم) اى كالمرتد ويحتمل شمول المسلم له بان يراد به المسلم ولو فى الاصل (قوله من كافر) تقدم فى البيع فى صورة الرهن من كافر هل يقبضه ثم يوضع عند عدل أو يمتنع قبضه ايضا سم على حج والاقرب الاول لكن فى حج ما نصه ويستنيب الكافر مسلما فى القبض انتهى وظاهره انه لا يمكن من قبضه حتى فى السلاح ووجهه ان فى قبضه اذلالا للمسلمين وعليه فلو تعدى وقبضه فينبغى الاعتداد به لان المنع لامر خارج اه ع ش وفى الحلبى بعد نقله قول حج ويستنيب الخ وتقدم ان فى المصحف يتعين التوكيل دون السلاح وكذلك العبد يسلم له ثم ينزع منه انتهى (قوله فيوضع) اى كل من نحو المسلم والمصحف والسلاح (قوله عدل) اى عدل شهادة كما قاله فى شرح العباب اه سم وقال البجيرمى عبر بذلك دون مسلم ليشمل جواز وضع السلاح عند ذمى فى قبضتنا اه (قوله او امة) عطف على مسلم (قوله محرما) اى لها نهاية ومغنى (قوله كذلك) اى ثقة (قوله حليلة) اى له ولو فاسقة لانها تغار عليه اه ع ش عبارة السيد عمر ولم يعتبروا فى محرمه العدالة كانه لانه من شانه الحمية والغيرة ولا فى حليلته كانه لانه من شانها الغيرة على حليلها ومن شانه انه يهابها كيف كانت اه (قوله او محرم) اى له ولو فاسقة على ما يفيده اطلاقه وتقييد ما بعده اه ع ش ويجرى ذلك فى قول الشارح محرما (قوله او امراتان ثقتان) بل تكفى واحدة لزوال الخلوة المحرمة ح م ر اه سم

(قوله محمول على الوفاء) اى او عدمه فيما اذا قدره

﴿فصل فى الامور المترتبة على لزوم الرهن﴾ (قول المصنف فاليد فيه) اى الرهن بمعنى المرهون ففيه استخدام (قوله من كافر) تقدم فى البيع فى صورة رهن المسلم من كافر هل يقبضه ثم يوضع عند عدل او يمتنع قبضه ايضا (قوله عدل) اى عدل شهادة كما قاله فى شرح العباب (قوله له تملكه) يحتمل انه احتراز عمن اقر بحريته او وقفيته وفيه نظر (قوله او امراتان ثقتان) بل يكفى واحدة لزوال الخلوة المحرمة حينئذ م ر

مريدا به الاشتر
الاوجه والا لم يض
(لم يصح البيع
الاذن بشرط التعجي
لوشرط) فى الاذن
(رهن الثمن) ا
رهنه مكانه فانه
البيع وان حل ال
الاظهر) لفساد
بجهالة الثمن عند الا
اذ لم يرد والدين حا
بل استصحاب الر
الثمن فيصح جز
تصريح بالواقع اذ
الحال محمول على
يتسلط الراهن ع
قاله السبكى
﴿فصل﴾ فى الامو
على لزوم الرهن(
الرهن) بالقبض
(فاليد فيه) أى ا
(للمرتهن) غالب
الركن الاعظم فى
وظاهر انه مع ذلك
السفر به الا اذا
للوديع بالوديعة فى
الاتية فى بابها (و
الا للانتفاع) ثم ير
الفراغ (كما سبق) ا
وقد لا تكون اليد
نحو مسلم او مصحف
او سلاح من حربى
تحت يد عدل له
ويستنيب الكافر
القبض او امة غير
وان لم تشته وليس

محرما ولا امرأة ثقة أو ممسوحا كذلك ولا عنده حليلة أو محرم او امرأتان ثقتان ولا يشكل بحل خلوة رجل با

لان المدة هنا قد تطول فيكون وجود الواحدة فقط معها مظنة للخلوة بها فتوضع عند محرم لها او رجل ثقة عنده من ذكر او امراة او ممسوح ثقة فان وجد فى المرتهن شرط ما مر او كانت صغيرة لا تشتهى فعنده وشرط خلاف ذلك مفسد والخنثى كالانثى لكن لا يوضع عند أنثى أجنبية (ولو شرطا) اى الراهن والمرتهن (وضعه عند عدل) مطلقا او فاسق وهما يتصرفان لانفسهما التصرف التام (جاز) لان كلا قد لا يثق بصاحبه فليتولى الحفظ والقبض فان اراد سفرا فكالوديع فيما ياتى فيه نظير ما مر ولو اتفقا على وضعه عند الراهن جاز على المعتمد وكون يده لا تصلح للنيابة عن المرتهن انما هو فى ابتداء القبض دون دوامه اما نحو ولى ووكيل وماذون له وعامل قراض ومكاتب جاز لهم الرهن او الارتهان فلا بد من عدالة من يوضع عنده كما بحثه الاذرعى (او عند اثنين ونصا على اجتماعهما على حفظه او الانفراد به فذاك) واضح انه يتبع فيه الشرط (وان اطلقا فليس لاحدهما الانفراد) بحفظه (فى الاصح) لعدم الرضا بيد احدهما على الانفراد فيجعلانه فى حرزهما والاضمن من انفرد به نصفه ان لم يسلمه له صاحبه والا اشتركا فى ضمان النصف

(قوله لان المدة هنا الخ) قد يقال ما أفاده جار فى الحليلة والمحرم ولم يعتبروا فيها التعدد وبه يتجه ما رجحه فى النهاية من الاكتفاء بالواحدة الثقة اه سيد عمر وقال ع ش والاقرب ما قاله حج اه (قوله فتوضع) اى الامة (قوله عند محرم الخ) تذكر ما مر فيه (قوله ثقة) راجع لامراة ايضا (قوله فعنده) اى فتوضع الامة عند المرتهن ولو صارت الصغيرة تشتهى نقلت وجعلت عند عدل برضاهما فلو تنازعا وضعها الحاكم عند من يراه ومثله مالو ماتت حليلته او محرمه او سافرت اه ع ش (قوله وشرط خلاف ذلك مفسد) قضيته انه مفسد للعقد وهو ظاهر لانه شرط خلاف مقتضاه وقد صرح ببطلان الرهن ايضا الشهاب الرملى فى حواشى شرح الروض اه ع ش (قوله لا يوضع عند انثى الخ) اى ولا رجل اجنبى كما نقله الاذرعى عن البيان وانما يوضع عند محرم اه رشيدى (قوله مطلقا) الى قول المتن او عند اثنين فى النهاية والمغنى الا قوله فان اراد الى ولو اتفقا (قوله مطلقا) اى تصرفا لانفسهما او لغيرهما ككونهما وليين اه كردى (قوله وهما يتصرفان) اى فى مفهوم عدل تفصيل و(قوله لانفسهما) اخرج نحو الولى و(قوله التام) احتراز عن المكاتب اه سم (قوله فيتولى) أى من شرط الوضع عنده من عدل او فاسق بشرطه وكذا ضمير فان اراد الخ (قوله فيه) اى فى الوديع (قوله نظير ما مر) اى قبيل قول المتن والسكنى (قوله ولو اتفقا الخ) ولو ادعى العدل رده اليهما او هلاكه صدق وليس له رده الى احدهما فان اتلفه خطا او اتلفه غيره ولو عمدا اخذ منه البدل وحفظه بالاذن الاول او اتلفه عمدا اخذ منه البدل ووضع عند اخر لتعديه باتلاف المرهون قال الاذرعى والظاهر اخذ القيمة فى المتقوم اما المثلى فيطالب بمثله قال وكان الصورة فيما اذا اتلفه عمدا عدوانا أما لو أتلفه مكرها أو دفعا للصيال فيكون كما لو أتلفه خطأ انتهى وهو محمول فى الشق الاخير على ما لو عدل عما يندفع به الى اعلى منه والا فلا ضمان اه نهاية قال ع ش قوله فى الشق الاخير هو قوله او دفعا للصيال وكذا فى الشق الاول على انه طريق فى الضمان والا فقرار الضمان على المكره بكسر الراء اه عبارة المغنى وللموضوع عنده المرهون ان يرده على العاقدين او الى وكيلهما ولا له ان يرده الى احدهما بلا اذن من الاخر فان غابا ولا وكيل لهما رده الى الحاكم فان رده الى احدهما بلا اذن من الاخر فتلف ضمنه والقرار على القابض اه (قوله على وضعه) أى بعد اللزوم نهاية ومغنى (قوله جاز الخ) عبارة النهاية صح كما اقتضاه كلام صاحب المطلب خلافا لما اقتضاه كلام الغزالى ولو شرطا كونه فى يد المرتهن يوما وفى يد العدل يوما جاز اه (قوله اما نحو ولى الخ) اى كالقيم وهو محترز قوله وهما يتصرفان الخ (قوله جاز لهم الرهن الخ) اى حيث يجوز لهم ذلك بان كان هناك ضرورة او غبطة ظاهرة اه ع ش (قوله جاز لهم الخ) يفيد ان نحو المكاتب وعامل القراض والوكيل اذا جاز لهم الارتهان لا يوضع عند ثالث الا اذا كان عدلا واما اذا وضع عندهم فالوجه الجواز مطلقا حيث كان الراهن ممن يتصرف لنفسه تصرفا تاما اه سم قول المتن (أو عند اثنين) أى مثلا نهاية ومغنى (قوله فيجعلانه) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله فى حرزهما) اى حيث لم تمكن قسمته فان امكنت قسمته اقتسماه كما فى الوصية ثم رايته فى سم على منهج نقلا عن برماوى اه ع ش (قوله والا اشتركا فى ضمان النصف) ينبغى ان يكون المراد ان كلا منهما يضمن جميع النصف لتعدى احدهما بتسليمه والاخر بتسلمه وقرار الضمان على من تلف تحت يده فليتامل سم وع ش ورشيدى وقولهم جميع النصف اى النصف الذى سلم للاخر واما النصف الذى تحت يده فلا يضمنه لانه امين بالنسبة له اه بجيرمى (قوله فى ضمان النصف) ولو

(قوله وهما يتصرفان) اى ففى مفهوم عدل تفصيل وقوله لانفسهما خرج نحو الولى وقوله التام احتراز عن المكاتب (قوله فكالوديع) فيما ياتى قد يفهم انه يرده الى المالك او وكيله وفيه نظر اذا كان بغير رضا المرتهن لاجل تعلق حقه الا ان يراد بقوله فكالوديع مجرد انه لا يسافر به الا اذا جوزناه للوديع وقد يؤيده قوله نظير ما مر (قوله جاز لهم الرهن والارتهان) يفيد ان نحو المكاتب وعامل القراض والوكيل اذا جاز لهم الارتهان لا يوضع عند ثالث الا اذا كان عدلا واما اذا وضع عندهم فالوجه الجواز مطلقا حيث كان الراهن ممن يتصرف لنفسه تصرفا تاما (قوله والا اشتركا فى ضمان النصف) ينبغى ان يكون المراد ان كلا منهما

غصبه

غصبه المرتهن من العدل او غصب العين شخص من مؤتمن كمودع ثم ردها إلي من غصبها منه برىء بخلاف من غصب من الملتقط اللقطة قبل تملكها ثم ردها اليه لم يبرأ الان المالك لم يأتمنه أو غصب العين من ضامن مأذون كمستعير و مستام ثم ردها اليه برىء كما جزم به فى الانوار اهنهاية قال ع ش قوله لم يبرا اى و طريق التخلص من الضمان ان يردها على الحاكم و قوله لم يأتمنه اى الملتقط و قياس اللقطة انه لو طيرت الريح مثلا ثوبا إلى داره و غصبه منه شخص ثم رده اليه انه لم يبرا الان المالك لم يأتمنه و طريقه ان يرده للحاكم و قوله من ضامن ماذون احترز به عن الغاصب فلا يبرا من غصب منه بالرد عليه اهع ش (قوله و لو اتفقا) الى قوله و ان كان بعده فى النهاية الا قوله ندبناهما الى المتن و قوله فيه إلى المتن (قوله او غيره) اى من عدل او فاسق بشرطه (قوله مطلقا) اى و لو بلا سبب نهاية و مغنى (قوله و قد تغير الخ) و منه ان تحدث عداوة بينه و بين الراهن اهع ش قول المتن (او فسق) فى شرح الروض و لو اختلفا فى تغير حال العبد قال الدارمى صدق النافى بلا يمين قال الاذرعى و ينبغى ان يحلف على نفى علمه اه و ظاهر كلامهم ان العدل لا ينعزل عن الحفظ بالفسق قال ابن الرفعة و هو صحيح الا ان يكون الحاكم هو الذى وضعه لانه نائبه فينعزل بالفسق انتهى قلت او يكون الراهن نحو ولى اه سم و قوله و ظاهر كلامهم إلى قوله انتهى فى النهاية مثله قال ع ش قوله و ظاهر كلامهم الخ معتمد و قوله قلت الخ اى فينعزل بالفسق اهع ش (قوله فسقه) اى الفاسق نهاية و مغنى (قوله او خرج عن اهلية الحفظ الخ) قضيته انه لو اغمى عليه او جن و طلب احدهما نقله نقل و عليه فلو افاق هل يتوقف استحقاقه الحفظ على اذن جديد لبطلان الاذن الاول ام لا فيه نظر و قياس مالو زاد فسق الولى ثم عاد من انه لا بد من تولية جديدة انه هنا لا بد من تجديد الاذن اهع ش (ندبناهما) اى دعيناهما عبارة النهاية و المغنى و طلبا او احدهما نقله نقل و جعلاه الخ (قوله عند من يتفقان عليه) سواء اكان عدلا ام فاسقا بشرطه المار نهاية و مغنى (قوله و ان ابيا الخ) اى بعد لزوم العقد من الجانبين اما قبله لم يجبر الراهن بحال كما سياتى اهع ش (قوله فيه) اى فيمن يوضع عنده (قوله او مات المرتهن) عطف على ابيا الخ (قوله لانه العدل) اى الانصاف اهع ش عبارة الكردى اى لان الوضع عند العدل هو الامر المعتدل القاطع للنزاع اه (قوله و ان لم يشرط) اى الرهن (فى بيع الخ) غاية لقول المتن وضعه الحاكم عند عدل اهع ش (قوله امالو تشاحا ابتداء) اى قبل الوضع عبارة الكردى يعنى لا بعد الاتفاق اهو هذا عديل قول المتن و ان تشاحا الخ المفروض فيما بعد الوضع (قوله بحال) اى بشىء من الاقباض او الرجوع (قوله و ان شرط) غاية ع ش (قوله حينئذ) اى قبل القبض (قوله فلا يطالبه) اى المرتهن الراهن (قوله باقباضه) اى المرهون و (قوله و لا بالرجوع عنه) اى عن عقد الرهن ففى كلامه استخدام (قوله يرد) خبر و زعم الخ (قوله باحدهما) اى الاقباض و الرجوع اهع ش (قوله و ان كان بعده الخ) لا يخفى ما فيه إذ كيف يكون التشاح بعد القبض فيمن يوضع عنده من افراد التشاح ابتداء كما هو

يضمن جميع النصف لتعدى احدهما بتسليمه و الآخر بتسلمه و قرار الضمان على من تلف تحت يده فليتأمل (قول المصنف او فسق) فى شرح الروض و لو اختلفا فى تغير حال العدل قال الدارمى صدق النافى بلا يمين قال الاذرعى و ينبغى ان يحلف على نفى علمه بذلك اه قال و ظاهر كلامهم ان العدل لا ينعزل عن الحفظ بالفسق قال ابن الرفعة و هو صحيح الا ان يكون الحاكم هو الذى وضعه لانه نائبه فينعزل بالفسق اه قلت او يكون الراهن نحو ولى (قوله و ان لم يشرط فى بيع) إشارة الى رد ما فى شرح الروض عن ابن الرفعة حيث قال قال ابن الرفعة هذا اى نقل الحاكم له عند من يراه إذا تنازعا اذا كان الرهن مشروطا فى بيع و الا فيظهر ان لا يوضع عند عدل الا برضا الراهن لان له الامتناع من اصل الاقباض اه ما فى شرح الروض و كانه مبنى على عدم لزوم الرهن بقبض العدل و هو ممنوع لانه نائب المرتهن فى القبض فقبضه كقبضه ثم رايت الشارح فى شرح العباب اطال فى رده بما حاصله ان الذى دل عليه كلام الجواهر و غيرها ان العدل نائبهما و ان قبضه كقبض المرتهن و ان ما قاله ابن الرفعة يحمل على القول بانه نائب الراهن فقط قال و لا ينافى ذلك قولهم انه وكيل الراهن لان هذا بالنسبة الى التصرف فى المرهون فليتامل (قوله و ان كان بعده الخ) لا يخفى ما فيه

(و لو) اتفقا على نقل
بيده من مرتهن او غ
مطلقا فان لم يتفقا و
حال من هو بيده من
اوغيره بان (مات
الموضوع عنده(او
او زاد فسقه او خر
اهلية الحفظ بغير ذا
صار عدو احدهما
إلى الاتفاق و عدم
فان امتثلا (جعلا
يتفقان) اى عند م
عليه (و ان) ابيا و (
فيه او مات المرت
يرض الراهن بيد
(وضعه الحاكم عند
يراه لانه العدل
يشرط فى بيع او كا
المرتهن ازيد منه ع
الفرض انه لزم
و لا يلزم من الرضا
الرضا بالوارث ام
ابتداء فيمن يوض
فان كان قبل القب
الراهن بحال و ا
الرهن فى بيع لجو
جهته حينئذ فلا
باقباضه و لا بالر
و زعم مطالبته باح
يستمر عبثه برد بان
جائزا له لا يقال
و ان كان بعده

وقد وضع بيد عدل او المرتهن بلاشرط لم ينزع قهرا عليه إلا بمسوغ أو فاسق وأرادأحدهمانزعه لم يجب على ماقاله جمع لانه رضي بيده مع الفسق ونازع فيه الإذرعي بان رضاه ليس بعقد لازم وقال آخرون يرفع الامر للحاكم فان رآه أهلا لحفظه لم ينقله والا نقله (ويستحق بيع المرهون عند الحاجة) اليه بان حل الدين ولم يوف او أشرف الرهن على الفساد قبل الحلول وقضية هذا انه لا يلزم الراهن التوفية من غير الرهن وإن طلبه المرتهن وقدر عليه وبه صرح الامام واستشكله ابن عبدالسلام بانه حينئذ يجب أداؤه فورا فكيف ساغ له التاخير ويجاب بحمل كلام الامام على تاخير يسير عرفا للمسامحة به حينئذ اويقال لما رضى المرتهن بتعلق حقه بالرهن كان رضا منه بتاخير حقه إلى تيسر بيعه واستيفائه من ثمنه ثم رايت السبكى اختار وجوب الوفاء فورا من الرهن أو غيره

صريح صنيعه اه سم اى حيث عطفه على جواب اما (قوله وقد وضع الخ) اى والحال قد الخ (قوله بلاشرط) اى من غير شرط نحو كونه فى يد المرتهن او العدل مثلا (قوله عليه) على العدل او المرتهن (قوله بمسوغ) اى كتغير الحال بما مر (قوله او فاسق) عطف على قوله عدل (قوله لم يجب على ماقاله جمع الخ) ظاهر النهاية وصريح المغنى اعتماده (قوله لانه) الاحد (قوله فان راه) اى راى الحاكم الفاسق قول المتن (ويستحق) ببناء المفعول قول المتن (عند الحاجة) وللمرتهن إذا كان بدينه رهن وضامن طلب وفاته من ايهما شاء تقدم احدهما اولا فان كان رهن فقط فله طلب بيع المرهون او وفاء دينه فلا يتعين طلب البيع اه نهاية (قوله بان حل الدين) فى شرح العباب فروع من الانوار وغيره إذا حل الدين فقال الراهن للمرتهن رد الرهن حتى ابيعه لم يلزمه الرد بل يباع وهو فى يده فاذا وصل حقه اليه سلمه للمشترى برضا الراهن او للراهن برضا المشترى فان امتنعا فالى الحاكم وان قال له احضر الرهن لا بيعه واسلم الثمن اليك او ابيعه منك لم يلزمه الاجابة فان اجابه واشتراه ولو بالدين جاز وكذا لو وكلا من يشتريه له اذا عرض للبيع ولو لم يتات البيع إلا باحضار الرهن ولم يثق بالراهن ارسل الحاكم امينه ليحضره واجرته على الراهن وللراهن بعد بيعه وفاؤه من غير ثمنه اى حيث لا تاخير اهو ولا يسلم المشترى الثمن إلى احدهما الا باذن الاخر فان تنازعا فالحاكم ر وقوله فيما مر برضا الراهن اى إذا كان له حق الحبس كما هو واضح ثم قوله برضا المشترى اى مالم يكن له حق الحبس والا لم يحتج إلى رضاه كما هو ظاهر م ر وقوله لم تلزمه الاجابة لعل هذا اذا تأتى البيع بلا احضار اخذا من قوله ولو لم يتأت الخ اه سم (وقضية هذا) اى المتن (قوله وان طلبه) و (قوله وقدر عليه) اى التوفية من غير الرهن اه نهاية قال ع ش قال ع وطريق المرتهن فى طلب التوفية من غير المرهون ان يفسخ الرهن لجوازه من جهته ويطالب الراهن بالتوفية انتهى (قوله وبه) اى بعدم اللزوم (صرح الامام) اعتمده النهاية (بانه حينئذ) اى حين اذ طالب المرتهن الوفاء وقدر عليه الراهن (قوله فكيف ساغ له التاخير) اى الي تيسير البيع (قوله او يقال الخ) اقتصر عليه النهاية (قوله كان رضا منه بتاخير حقه الخ) ظاهره وان طالت المدة وهو كذلك حيث كان للراهن غرض صحيح فى التاخير كما ياتى اه ع ش اى فى النهاية (قوله كان) اى رضا المرتهن بتعلق الخ و (قوله رضا منه الخ) خبر كان والجملة جواب لما انتهى كردى (قوله رايت السبكى الخ) ويمكن حمل مااختاره السبكى على ما اذا ادى ذلك التاخير من غير غرض صحيح شرح م ر انتهى سم قال ع ش قوله من غير

اذ كيف يكون التشاح بعد القبض فيمن يوضع عنده من افراد التشاح ابتداء كما هو صريح صنيعه (قوله وقال آخرون) وهم الشيخ ابو حامد وغيره من العراقيين ونقلوه عن ابن سريج (قوله بان حل الدين) فى شرح العباب فروع من الانوار وغيره إذا حل الدين فقال الراهن للمرتهن رد الرهن حتى ابيعه لم يلزمه الرد بل يباع وهو فى يده فاذا وصل حقه اليه سلمه للمشترى برضا الراهن او للراهن برضا المشترى فان امتنعا فالى الحاكم وإن قال له احضر الرهن لا بيعه واسلم الثمن اليك او ابيعه منك لم يلزمه الاجابة فان اجابه واشتراه ولو بالدين جاز وكذا لو وكل من يشتريه له إذا عرض للبيع ولم يتأت البيع إلا باحضار الرهن ولم يثق بالراهن ارسل الحاكم امينه ليحضره واجرته على الراهن وللراهن بعد بيعه وفاؤه من غير ثمنه اى حيث لا تاخير اه ولا يسلم المشترى الثمن إلى احدهما إلا باذن الاخر فان تنازعا فالحاكم ر وقوله فيما مر برضا الراهن اى إذا كان له حق الحبس كما هو واضح ثم قوله برضا المشترى اى مالم يكن له حق الحبس والا لم يحتج إلى رضاه كما هو ظاهر م ر وقوله لم تلزمه الاجابة لعل هذا إذا تاتى البيع بلا إحضار اخذا من قوله ولو لم يتات الخ (واستشكله ابن عبد السلام) قال السبكى وهو معذور فى اشكاله قال شيخنا الشهاب البرلسى خصوصا إذا عرض حمل بعد الرهن واستمر الحمل وقت الحلول فانه يتعذر بيعها حتى تضع كما سياتى هذا ولكن يمكن الجواب عن الاشكال بانه ليس من اللائق ان يستمر الراهن محجورا عليه فى العين المرهونة مع مطالبته من مال اخر حال الحجر فيها فان كان المرتهن حريصا على ذلك فليفك الرهن وهذا معنى حسن ظهر لى يمكن ان يوجه به كلام الاصحاب انتهى (ثم رايت السبكى اختار الخ) ويمكن حمل ما اختاره السبكى على ما إذا ادى ذلك لتاخير من غير غرض صحيح م ر

غرض

غرض الخ أى لان للراهن فى التأخير اه (قوله وأنه) أى الوفاء عطف على وجوب الخ (قوله وهو متجه) وفاقا للمغنى (قوله ولا ينافيه) اى لا ينافيه فى اختيار السبكى ما ياتى عن المصنف ان المرتهن الخ اه كردى عبارة سم ان اراد لا ينافى ما اختاره السبكى كما هو ظاهر فلا يخفى ما فيه لان السبكى يوجب الوفاء من غيره إذا كان اسرع وان تيسر البيع خلاف قوله فلا ينافى اه وقال السيد قوله ولا ينافيه ان المرتهن الخ اى لا ينافى ما تقرر من المتن من استحقاق بيع المرهون الخ اه اقول صنيع النهاية حيث قال قبيل ذكر كلام السبكى ما نصه ولا ينافى ذلك ما يأتى من إجباره على الاداء أو البيع لانه بالنسبة للراهن حتى يوفى مما اختاره لا بالنسبة للمرتهن حتى يجبره على الاداء من غير الرهن اه ان مرجع الضمير ما تقدم عن الامام (قوله فيلزم) ببناء المفعول من الالزام (قوله فلا ينافى الخ) اى لما كان المراد من التخيير الآتى فى المتن ذلك الاحتمال وكما لا ينافى ذلك اختيار السبكى لا ينافى ما قدمناه ايضا من انحصار حق المرتهن فى المرهون إذا تيسر بيعه لاحتمال انه لا يبقى الرهن لنفسه فيلزمه حينئذ البيع اه كردى (قوله كما قدمناه) يعنى قوله وقضية هذا انه لا يلزم الخ فان مفاده الانحصار اه كردى أقول بل الظاهر أنه أراد بذلك قوله أو يقال لا رضى المرتهن الخ قول المتن (ويقدم المرتهن الخ) اى ان لم يتعلق برقبته جناية كما ياتى نهاية قول المتن (باذن المرتهن) اى ولا ينزع من يده كما تقدم اه ع ش (قوله او وكيله) إلى التنبيه فى النهاية والمغنى إلا قوله ولا عذر إلى المتن وقوله او اذن إلى ولو عجز وقوله وهو مشكل إلى المتن (قوله لان الحق له) عبارة النهاية والمغنى لان له فيه حقا اه وهى احسن (قوله ولا عذر له فى ذلك) سياتى عن النهاية والمغنى عند قول الشارح نعم ان وفى دون ثمن المثل الخ ما يتبين منه المراد بالعذر (قوله الزمك الخ) عبارة النهاية والمغنى عقب قول المتن تبرىء وهو بمعنى الامر أى ائذن أو أبرىء اه قول المتن (تبرئه) كذا فى اصله وفى سائر النسخ وفى نسخ المحلى والنهاية اى والمغنى تبرىء اه سيد عمر (قوله فان اصر الخ) اشار به إلى ان ما ياتى فى المتن راجع لكل من الجملتين المتعاطفتين (قوله باعه) اى او غيره فيعمل بالمصلحة كما ياتى (قوله او اذن) إلى قوله ولو عجز اقره سم وع ش (قوله ومنعه) عطف على قوله اذن الراهن (قوله إذا ابى) اى المرتهن و (قوله منه) اى الثمن وكذا ضمير فيه (قوله فيطلق) اى يرخص الحاكم (قوله تصحيح الصحة) قال الزركشى والظاهر ان مراده حيث يجوز بيعه بان تدعو اليه ضرورة كالعجز عن مؤنته او حفظه او الحاجة إلى ما زاد على دين المرتهن من ثمنه شرح م ر اه سم (قوله ويحجر) ببناء المفعول (عليه) اى الراهن و (قوله اليه) اى الوفاء وقياس ما تقدم إلا إذا أبى من اخذ دينه منه فليراجع (قوله فيه) اى البيع (حينئذ) اى حين إذ كان لغرض الوفاء مع الحجر فى الثمن اليه (قوله ليوفى) من الايفاء او التوفية (منه) اى من المرهون وثمنه (قوله بما يراه) متعلق بالزمه القاضى الخ قول المتن (باعه الحاكم) وظاهر انه لا يتعين بيعه فقد يجد ما يوفى به الدين من غير ذلك نهاية ومغنى عبارة سم قول المصنف (باعه الحاكم) ينبغى او وفاه من غيره ولو ببيع غيره إذا راى مصلحة فى ذلك اخذا مما ياتى عن السبكى (قوله الا بعد الاصرار الخ) اى اصرار الراهن والمرتهن (قوله ولو غاب) إلى قوله بخلاف ما الخ فى النهاية والمغنى (قوله ولو غاب المرتهن) هو شامل لمسافة القصر وما دونها قال سم على منهج ما حاصله انه لا يبيع فيما دون مسافة القصر إلا باذنه ثم قال انه عرضه على م ر فقال لعله بناء على ان القضاء على الغائب إنما يكون على من بمسافة القصر والراجح لا كتفاء

(قوله ولا ينافيه) ان أراد لا ينافى ما اختاره السبكى كما هو ظاهر فلا يخفى ما فيه لان السبكى يوجب الوفاء من غيره إذا كان اسرع وان تيسر البيع خلاف قوله فلا ينافى الخ (قوله تصحيح الصحة) قال الزركشى والظاهر ان مراده حيث يجوز بيعه بان تدعو اليه ضرورة كالعجز عن مؤنته او حفظه او الحاجة إلى ما زاد على دين المرتهن من ثمنه م ر (قول المصنف باعه الحاكم) ينبغى أو وفاه من غيره ولو ببيع غيره إذا راى مصلحة فى ذلك اخذا مما تقدم عن السبكى وفى شرح م ر وافتى اى السبكى ايضا فيمن رهن عينه بدين مؤجل وغاب رب الدين فاحضر الراهن المبلغ إلى الحاكم وطلب منه قبضه ليفك الرهن بان له ذلك وهو كما قال اه

او بيعه لان ال
لاحتمال ان يبقى ا
فيلزم حينئذ بالو
فلا ينافى انحص
إذا تيسر بيعه
(ويقدم المرتهن
(بثمنه) على س
لتعلق حقه
وحقهم مرس
(ويبيعه الراه
باذن المرتهن) أ
الحق له (فان لم
فى البيع الذى او
او نائبه ولا ع
(قال له الحاكم)
(تأذن) له فى البي
من الدين دفعا
فان اصر باعه ا
للراهن فى بيعه
التصرف فى ثم
ايضا من اخ
فيطلق للراهن
فيه ولو عجز
استئذان المر
فقضية كلا
تصحيح الصح
إلا أن يكون ا
لغرض الوفاء
فى ثمنه اليه لا
حينئذ على ا
طلب المرتهن
الراهن الزمه
الدين) من محل
ليوفى منه بما ي
أو غيره (فان
اباه (باعه ا

وقضى الدين من ثمنه دفعا لضرر المرتهن ﴿تنبيه﴾ قضية المتن وغيره هنا أن القاضى لا يتولى البيع إلا بعد الاصرار على
مرادا أخذا من قولهم فى التفليس انه بالامتناع من الوفاء يخير القاضى بين توليه للبيع وإكراهه عليه ولو غاب الراهن أ

الامر عند الحاكم ليبيعه وحينئذ لا يتعين عليه بيعه إلا إذا لم يتيسر حالا وفاء من غيره وإلا أوفى منه كما بحثه السبكي لانه نائب الغائب فيلزمه العمل بالاصلح من بيع المرهون أو الوفاء من غيره ومن ثم لو أحضر الراهن اليه لغيبة المرتهن الدين المرهون به لينفك الرهن لزمه قبضه فان عجز لفقد البينة أو لفقد الحاكم تولاه بنفسه وكان ظافرا بخلاف ما إذا قدر عليها ويفرق بينه وبين الظافر بغير جنس حقه فان له البيع ولو مع القدرة على البينة بان هذا عنده وثيقة بحقه فلا يخشى فواته فاشترط لظفره العجز بخلاف ذاك يخشى الفوات لو صبر للبينة فجاز له مع القدرة عليها وقياس ما ياتي في الفلس ان الحاكم لا يتولى البيع حتى يثبت عنده كونه ملكا للراهن إلا ان يقال اليد عليه للمرتهن فكفى إقراره بانه ملك للراهن (ولو باعه المرتهن) والدين حال (باذن الراهن) له في بيعه بان قال بعه لي او اطلق ولم يقدر الثمن (فالاصح أنه إن باعه بحضرته صح) البيع إذ لا تهمة (وإلا) بان باعه في غيبته (فلا) يصح لانه يبيع لغرض نفسه فيتهم في الاستعجام ومن ثم لو قدر له الثمن صح مطلقا وكذا لو كان الدين مؤجلا ما لم ياذن له في استيفاء حقه من ثمنه للتهمة حينئذ اما لو قال بعه لك فيبطل مطلقا لاستحالته فعلم انه في بعه لي او لنفسك واستوف لي او لنفسك يصح ما للراهن فقط وياتي ما ذكر في إذن وارث للغريم في بيع التركة وسيد المجني عليه في بيع الجاني (ولو شرط) بضم أوله في عقد الرهن أي شرط (أن يبيعه العدل) أو غيره يبيعه ممن هو تحت يده عند المحل (جاز) هذا الشرط إذ لا محذور فيه (ولا يشترط مراجعة الراهن) في البيع (في الاصح) لان الاصل بقاء إذنه

بمسافة العدوى فيكون هنا كذلك اه ع ش (قوله الامر الخ) أي الرهن والدين اه مغني أي والحلول (قوله ليبيعه) اي الحاكم المرهون (قوله كما بحثه السبكي) عبارة النهاية والمغني وقد افتى السبكي بان للحاكم بيع ما يرى بيعه من المرهون وغيره عند غيبة المديون او امتناعه لان له ولاية على الغائب فيفعل ما يراه مصلحة فان كان للغائب نقد حاضر من جنس الدين وطلبه المرتهن وفاه منه واخذ المرهون فان لم يكن له نقد حاضر وكان بيع المرهون اروج وطلبه المرتهن باعه دون غيره اه قال ع ش قوله ولاية على الغائب اى وله القضاء من مال الممتنع بغير اختياره أي فيجري فيه ما ذكر في مال الغائب وقوله باعه أي فلو باع غير الاروج هل يصح حيث كان بثمن مثله او لا لان الشرع إنما اذن له في بيع الاروج فيه نظر ولا يبعد الاول لانه لا ضرورة فيه على الراهن وان ادى إلى تاخير وفاء حق المرتهن ولكن الاقرب الثاني للعلة اه وقوله ولكن الاقرب الثاني اى وفاقا للمغني (قوله اليه) اى الحاكم (قوله الدين المرهون به) مفعول احضر (قوله فان عجز الخ) اى المرتهن عن الاثبات كردي ونهاية (قوله لفقد البينة) اى التي تشهد عند الحاكم بانه ملك الراهن ومعلوم انه لا بد من ثبوت الدين وكون العين التي أريد بيعها مرهونة عنده لاحتمال كونها وديعة مثلا اه ع ش وقوله بأنه ملك الراهن الخ مخالف لما ياتي من قول الشارح إلا ان يقال الخ (قوله او لفقد الحاكم) اى او لتوقف الرفع اليه على غرم دراهم وان قلت اه ع ش (قوله تولاه بنفسه) ويصدق في قدر ما باعه به لانه امين فيه ولا يقال هو مقصر بعدم الاشهاد على ما باع به لانا نقول قد لا يتيسر الشهود وقت البيع وبفرضها فقد لا يتيسر له إحضارهم وقت النزاع فصدق مطلقا اه ع ش (قوله إذا قدر عليها) اى وعلى الحاكم اخذا مما تقدم ولعل هذا من تحريف الناسخ وصوابه عليهما اه سيد عمر وقد يقال سكت عن الحاكم نظرا للغائب من وجوده كما يؤيده اقتصاره على البينة في المواضع الاتية فلا تحريف (قوله بينه) اى المرتهن اه ع ش (قوله الظافر) اى الذي ليس بمرتهن (قوله على البينة) اى وعلى الحاكم كما مر عن السيد عمر (قوله بان هذا) اى المرتهن (قوله وثيقة) وهي الرهن (قوله بخلاف ذاك) اى الظافر الغير المرتهن (قوله للبينة) اى والحاكم (قوله عليها) اى وعلى الحاكم (قوله وقياس ما ياتي الخ) سيأتي أن السبكي رجح في هذا الآتي في الفلس الاكتفاء باليد اه سم (قوله والدين حال) إلى قول المتن ولو تلف في النهاية والمغني إلا قوله اما لو قال إلى وياتي ويؤخذ إلى ويصح قول المتن (وإلا فلا) قال الزركشي لو كان ثمن المرهون لا يفي بالدين والاستيفاء من غيره متعذر او متعسر بفلس او غيره فالظاهر انه يحرص على اوفى الاثمان تحصيلا لدينه ما امكنه فتضعف التهمة او تنتفي اه نهاية قال ع ش قوله فتضعف التهمة معتمد وقوله او تنتفي اى فيصح بيع المرتهن في غيبة الراهن اه (قوله في الاستعجال) أي بالاستعجال وترك الاحتياط اه مغني (قوله مطلقا) أي في حضرته وغيبته (قوله ما لم ياذن الخ) قضية فصله بكذا رجوع هذا لما بعده فقط وظاهر النهاية والمغني انه قيد لما قبله ايضا (قوله ما للراهن فقط) اى فيبطل ما للمرتهن فان باع للراهن صح البيع ثم ان استوفى له صح أيضا وان استوفى لنفسه بطل وان باع لنفسه بطل ايضا اه كردي (قوله ما ذكر) اى في اذن الراهن من المرتهن في بيع المرهون من التفصيل (قوله في إذن وارث للغريم في بيع التركة الخ) اى فان كان بحضرته صح وإلا فلا ويأتي فيه ما مر عن الزركشي اه ع ش أي والصحة مطلقا فيما إذا قدر له الثمن (قوله بضم اوله) ضبط به لانه لا يحتاج معه إلى قيد لانه لا يسمى شرطا إلا إذا كان منهما فلو بني للفاعل احتيج إلى قيد كان يقال شرطه احدهما ووافقه الاخر اه ع ش (قوله ممن هو تحت يده) الظاهر إنما قيد به جريا على ظاهر المتن وانه ليس بقيد فليراجع اه رشيدي عبارة ع ش هل هو للتقييد حتى لو شرط ان يبيعه غير من هو تحت يده لم يصح او لا فيه نظر والظاهر الثاني لان الغرض الوصول إلى الحق وهو يحصل بذلك اه (قوله عند المحل) متعلق بان

(قوله وقياس ما ياتي في الفلس الخ) سيأتي أن السبكي رجح في هذا الآتي في الفلس الاكتفاء باليد (قوله

بل المرتهن لانه قد يمهل او يبرىء. ولان اذنه السابق وقع لغوا بتقدمه على القبض ويؤخذ منه ان اذنه لو تاخر عن القبض لم يشترط مراجعته وهو ظاهر لولا التعليل الاول ويصح عزل الراهن للمشروط له ذلك قبل البيع لانه وكيله دون المرتهن لان اذنه انما هو شرط فى الصحة (فاذا باع) الماذون له وقبض الثمن (فالثمن عنده من ضمان الراهن) لبقائه بملكه (حتى يقبضه المرتهن) إذ هو امينه عليه فيده كيده ومن ثم صدق فى تلفه لا فى تسليمه للمرتهن فاذا حلف انه لم يتسلمه غرم الراهن وهو يغرم امينه وإن كان اذن له فى التسليم للمرتهن لانه لم يثبت (ولو تلف ثمنه فى يد) الماذون (العدل) او غيره ولو المرتهن (ثم استحق المرهون) المبيع (فان شاء المشترى رجع على) الماذون (العدل) او غيره لانه واضع اليد ومحله ان لم يكن نائب الحاكم لاذنه له فى البيع لنحو غيبة الراهن والا لم يكن طريقا لان يده كيد الحاكم (وان شاء على الراهن) لانه الموكل (و) من ثم كان (القرار عليه) فيرجع ماذونه عليه مالم يقصر فى تلفه على الاوجه (ولا يبيع) الماذون (العدل) او غيره من المرهون (الا بثمن مثله) اودونه بقدر يتغابن به وسياتى بيانه (حالا من نقد بلده) والا لم يصح كالوكيل ومنه يؤخذ انه لا يصح منه شرط الخيار لغير موكله وانه لا يسلم المبيع قبل قبض الثمن والاضمن ولا يبيع المرتهن الا بذلك ايضا وكذا الراهن على الاوجه لتعلق حق الغير به نعم ان وفى دون ثمن المثل بالدين جاز

يبيعه (قوله بل المرتهن) اى بل يشترط مراجعة المرتهن قطعا كما نقله الرافعى عن العراقيين وهو المعتمد نهاية ومغنى (قوله ويؤخذ منه الخ) لكن مقتضى كلامهم اشتراط مراجعة المرتهن مطلقا اه نهاية اى سواء كان اذن قبل ام لا وبه جزم شيخنا الزيادى فى حاشيته ع ش (قوله لولا التعليل الاول) اى فهو كاف فى افادة الاشتراط (قوله ويصح عزل) عبارة النهاية والمغنى وينعزل العدل بعزل الراهن او موته لا المرتد او موته لانه وكيله فى البيع واذن المرتهن شرط فى صحته لكن يبطل اذنه بعزله او بموته فان جدده له لم يشترط تجديد توكيل الراهن لانه لم ينعزل وان جدد الراهن اذناله بعد عزله اشترط اذن المرتهن لانعزال العدل بعزل الراهن اه قال ع ش قوله او موته اى او جنونه او اغمائه كما يفيده التعليل بانه وكيله اه (قوله للمشروط له ذلك) اى من العدل او غيره (قوله لانه وكيله) اى فى البيع (قوله فى الصحة) اى صحة البيع (قوله لبقائه بملكه الخ) عبارة النهاية والمغنى لانه ملكه والعدل نائبه فما تلف فى يده كان من ضمان المالك ويستمر ذلك حتى يقبضه الخ وهذا احسن من صنيع الشارح (قوله صدق فى تلفه) اى اذا لم يبين السبب وان بينه ففيه التفصيل الآتى فى الوديعة مغنى ونهاية (قوله وان كان اذن له الخ) عبارة المغنى ولو صدقه فى التسليم او كان قد اذن له فيه او ولم يامره بالاشهاد لتقصيره بترك الاشهاد فان قال له اشهدت وغاب الشهود او ماتوا وصدقه الراهن قال له ولا تشهد او ادى بحضرة الراهن لم يرجع لاعترافه له فى الاولين ولاذنه له فى الثالثة ولتقصيره فى الرابعة وكذا فى النهاية الا مسئلة الاداء بحضرة الراهن (قوله لم يثبت) لعله من الاثبات اى لم يشهد وقصر بتركه (قوله محله) الى قوله واختار السبكى فى المغنى إلا قوله ولا يقاس إلى فسخا (قوله وإلا لم يكن طريقا) حيث لا تقصير اه مغنى (قوله لاذنه له) اى الحاكم للعدل (قوله لنحو غيبته) عبارة المغنى لموت الراهن او غيبته او نحو ذلك اه اى كامتناعه من البيع (قوله لان يده كيد الحاكم) اى والحاكم لا يضمن فكذا هو اه مغنى (قوله لانه الموكل) الى قوله وظاهر كلامهم فى النهاية الا قوله ولا يقاس إلا فسخا وقوله فيما إذا اذن إلى كان شرط الخ (قوله لانه الموكل) عبارة النهاية والمغنى لالجائه المشترى شرعا إلى التسليم للعدل بحكم توكيله اه (قوله مالم يقصر الخ) اى وإلا فالقرار عليه اه ع ش (قوله على الاوجه) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله او غيره) اى من الفاسق إذا كانا يتصرفان عن انفسهما على قياس ما مر فليس مراده هنا بالغير مايشمل الراهن والمرتهن بدليل إفراده الكلام عليهما فيما ياتى فاندفع مافى حواشى التحفة اه رشيدى (قوله اودونه الخ) اى حيث لا راغب بازيد اه نهاية (قوله بقدر يتغابن به الخ) اى يبتلى الناس بالغبن فيه كثيرا وذلك إنما يكون بالشىء اليسير اه ع ش (قوله وإلا) اى بان اخل بشىء منها اه مغنى (قوله ويؤخذ منه) اى من التعليل بقوله كالوكيل (قوله لغير موكله) اى وغير نفسه اه ع ش (قوله ولا يبيع المرتهن الخ) قدمر ان بيع المرتهن لا يصح الا بحضور الراهن فلعل صورة انفراد المرتهن هنا انه باع بحضور الراهن والراهن ساكت لكن قد يتوقف فى عدم الصحة حينئذ بدون ثمن المثل وهلا كان اقرار الراهن على البائع بذلك كاذنه إذ لو لا رضاه لمنع بل قد يقال ان هذه الصورة هى المراد من اجتماعهما على البيع وإلا فما صورته او يتصور انفراد المرتهن بما مر عن الزركشى فى شرح قول المصنف ولو باعه المرتهن باذن الراهن فالاصح انه ان باعه بحضرته صح وإلا فلا فليتامل اه رشيدى (قوله ولا يبيع المرتهن) قد يقال لا حاجة لهذا مع قوله السابق العدل او غيره لشمول قوله او غيره المرتهن خصوصا وقد صرح بشموله له قبيله اه سم ومر آنفا عن الرشيدى منع الشمول (قوله ايضا) اى كالعدل (قوله لتعلق حق الغير) اى المرتهن (به) اى بالمرهون (قوله نعم ان وفى دون ثمن المثل) لا يخفى مافى جعل دون فاعلا لانه لازم الظرفية عبارة النهاية والمغنى نعم محله فى بيع الراهن كما قال الزركشى فيما إذا نقص عن الدين فان لم ينقص عنه كما لو كان المرهون يساوى مائة والدين عشرة فباعه باذن المرتهن بالعشرة صح إذ لا ضرر على المرتهن فى ذلك ولو قال الراهن للعدل لا تبعه الا بالدراهم وقال له المرتهن لا تبعه إلا بالدنانير لم يبع بواحد منهما

ولا يبيع المرتهن) قد يقال لا حاجة لهذا مع قوله السابق العدل او غيره لشمول قوله او غيره المرتهن خصوصا وقد صرح بشموله قبيله (قوله ان وفى الخ) قياس هذا جواز بيع الراهن بغير نقد البلد اذا كان ذلك الغير من

لانتفاء الضرر حينئذ ولو
راى الحاكم بيعه بجنس الدين
جاز كما لو اتفق العاقدان على
بيعه بغير مامر ولا يصح
البيع بثمن المثل او اكثر
وهناك راغب بازيد (فان
زاد) فى الثمن (راغب) بعد
اللزوم لم ينظر اليه او زاد
مالا يتغابن به وهو ممن
يوثق به (قبل انقضاء الخيار)
الثابت بالمجلس او الشرط
واستمر على زيادته (فليفسخ)
وجوبا (وليبعه) أو يبيعه بلا
فسخ ويكون بيعه مع قبول
المشترى له ولا يقاس هذا
بزمن الخيار لوضوح الفرق
لانه ثم بالتشهى فاثر فيه
ادنى مشعر بخلافه وهنا
لسبب فاشترط تحققه وإنما
يوجدان قبل المشترى فسخا
للاول وهو الاحوط لانه
قد يفسخ فيرجع الراغب
فان تمكن من ذلك وترك
انفسخ البيع حتى لو رجع
الراغب احتيج لتجديد
عقده واختار السبكى انه
لو لم يعلم بالزيادة الا بعد
اللزوم وهى مستقرة بان
الانفساخ من حينها واستشكل
بيعه ثانيا بان الوكيل لو رد
عليه المبيع بعيب او فسخ
البيع فى زمن الخيار لم يملك
بيعه ثانيا واجيب بفرض
ذلك فيما إذا اذن له فى
ذلك اى اوكان شرط الخيار
له او لهما

لاختلافهما فى الاذن كذا اطلقه الشيخان ومحله كما قال الزركشى إذا كان للمرتهن فيه غرض والا كأن كان
حقه دراهم ونقد البلد دراهم وقال الراهن بعه بالدراهم وقال المرتهن بعه بالدنانير فلا يراعى خلافه ويباع
بالدراهم كما قطع به القاضى ابو الطيب والماوردى وغيرهما وإذا امتنع على العدل البيع بواحد منهما باعه
الحاكم بنقد البلد واخذ به حق المرتهن إن لم يكن من نقد البلد او باع بجنس الدين وإن لم يكن من نقد البلد
ان راى ذلك اه قال ع ش قوله قال الزركشى الخ هو المعتمد وقوله ونقد البلد دراهم ليس بقيد اه (قوله
لانتفاء الضرر حينئذ) قضيته جواز بيعه اى الراهن بغير نقد البلد حيث كان من جنس الدين واذن فيه المرتهن
وبه صرح سم على حج اه ع ش وقوله واذن فيه المرتهن هذا ليس موجودا فى سم بل الظاهر انه ليس بقيد كما
يقتضيه قوله قضيته الخ (قوله ولو راى الحاكم بيعه) ينبغى ان يكون المالك مثله فى ذلك لانه لاضرر فيه بل
ربما تكون المصلحة فيه للمرتهن ثم رايت الفاضل المحشى اشار اليه اه سيد عمر وهو صريح فيما قلت آنفا
(قوله بجنس الدين) اى وإن لم يكن من نقد البلد اه نهاية (قوله ولا يصح البيع الخ) وينبغى استثناء الراهن
فيما إذا كان ثمن المثل او الاكثر وافيا بالدين اخذا مما مر آنفا قول المتن (فان زاد الخ) ولو ارتفعت
الاسواق فى زمن الخيار فينبغى ان يجب عليه الفسخ كما لو طلب بزيادة بل اولى اه نهاية قال ع ش قوله
فينبغى الخ اى فلو لم يفسخ انفسخ بنفسه اه وقال الرشيدى قوله بل اولى لان الزيادة صارت مستقرة يأخذ بها
كل احد اه (قوله بعد اللزوم) اى من جانب البائع كما ياتى (قوله لم ينظر اليه) ولكن يستحب ان يستقيل
المشترى ليبيعه بالزيادة للراغب او للمشترى إن شاء نهاية ومغنى قول المتن (قبل انقضاء الخيار) اى للبائع او
لهما انتهى حلبى قول المتن (فليفسخ) اى حيث لم يكن الخيار للمشترى وحده قاله سم على حج اه ع ش
وقد مر انفا ما يوافقه عن الحلبى قول المتن (وليبعه) اى للراغب او المشترى إن شاء نهاية ومغنى (قوله او
يبيعه) بالجزم عطفا على مدخول لام الامر فى فليفسخ (قوله ويكون بيعه) اى ايجابه (قوله ولا يقاس هذا
بزمن الخيار) اى حيث كان البيع فيه فسخا وان لم يقبل المشترى اه سم (قوله لانه ثم) اى الفسخ فى زمن
الخيار (قوله ادنى مشعر) اى كمجرد الايجاب (بخلافه) اى البيع الاول (قوله لسبب) وهو البيع
(قوله فسخا للاول) خبر قوله ويكون و (قوله وهو الاحوط) اى بيعه ابتداء بلا فسخ اه كردى (قوله
من ذلك) اى من البيع الثانى بزائد (قوله لو رجع الراغب) اى عن الزيادة (قوله لتجديد عقده) اى من
غير افتقار إلى إذن جديد إن كان الخيار لهما او للبائع لعدم انتقال الملك نهاية ومغنى وفى سم بعد ذكر مثله
عن شرح الروض ويخرج منه جواب عن الاشكال الاتى بفرض الكلام هنا فيما إذا لم يكن الخيار
للمشترى وحده وفى مسئلة الوكيل فيما اذا كان له فليراجع اه اقول وقد صرح بهذا الجواب النهاية
والمغنى وكذا الشارح بقوله الاتى اى اوكان الخ (قوله واختار السبكى الخ) معتمد اه ع ش (قوله لو لم
يعلم) اى المأذون العدل اوغيره (قوله من حينها) اى الزيادة يعنى من حين امكان الفسخ بعد الزيادة وفى
الملك قبله الخلاف المتقدم فى البيع وتنبنى عليه الزوائد اه ع ش (قوله واستشكل بيعه الخ) اى السابق
فى المتن بقول الشارح احتيج لتجديد عقده المشعر بعدم الافتقار الى اذن جديد فكان الاولى ذكره عقبه كما
فعله النهاية عبارة الكردى اى بيع العدل المرهون فى صورة المتن وغيرها اه (قوله فى زمن الخيار) اى
للمشترى وحده كما ياتى (قوله لم يملك الخ) اى الوكيل بالاذن السابق (قوله بفرض ذلك) اى بيع المرهون
ثانيا (قوله اذا اذن له الخ) ظاهره ولو قبل بطلان البيع الاول (قوله له) اى للبائع المأذون له (قوله او لهما)
اى اما إذا كان الخيار للمشترى فلا ينفسخ بزيادة الراغب ولا ينفذ الفسخ من العدل لو فسخ ولو فسخ المشترى
نفذ فسخه ولا يبيعه العدل بالاذن السابق هذا وما اقتضاه كلامه من انه يجوز للعدل شرط الخيار لهما او

جنس الدين (قول المصنف فليفسخ) قد يقتضى تخصيص المسئلة بما اذا لم يكن الخيار للمشترى وحده والا
فكيف يتاتى الفسخ من لا خيار له ولا عيب فليراجع (قوله ولا يقاس هذا بزمن الخيار) اى حيث كان البيع
فيه فسخا وان لم يقبل المشترى (قوله لتجديد عقده) قال فى شرح الروض من غير افتقار إلى اذن جديد إن كان

المشترى

لان ملك الموكل هنالم يزل بخلافه فيما اذا كان المشترى فانه زال ثم عاد فكان هو نظير الرد بالعيب و به علم ان قول المستشكل فى زمن الخيار مراده خيار المشترى فتامله وقد يوجه اطلاقهم بان زيادة الراغب تؤذن بتقصير الوكيل غالبا فى تحرى ثمن المثل فنزل بيعه الاول كلا بيع و فى يحتج للاذن فى البيع الثانى وظاهر كلامهم هنا جواز الزيادة وعليه فلا ينافيه مامر من حرمة الشراء على شراء الغير لامكان حمل ذلك على المتصرف لنفسه لكن ظاهر كلامهم ثم انه لافرق وهو الذى يتجه وعليه فانما اناطوا بها تلك الاحكام مع حرمتها رعاية لحق الغير ويأتى ذلك فى كل بائع عن غيره (ومؤنة المرهون) التى تبقى بها عينه ومنها اجره حفظه وسقيه وجذاذه وتجفيفه ورده ان ابق (على الراهن) ان كان مالكا والا فعلى المعير او المولي لا على المرتهن اجماعا الاشذ به الحسن البصرى او الحسن ابن صالح ولخبر الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهونا (ويجبر عليها لحق المرتهن) لا من حيث الملك لان له ترك سقى زرعه وعمارة داره ولا لحق الله تعالى لاختصاصه بذى الروح وإنما لم يلزم المؤجر عمارة لان ضرر المستاجر يندفع بثبوت الخيار له (على الصحيح) ولاختصاص الخلاف بهذا لم يفرعه على ماقبله ولم يغن عنه من حيث الحكم لما قررته ان رعاية حق المرتهن اوجبت عليه مالم يوجبه عليه حق المالك وحق الله تعالى فاندفع ما للاسنوى ومن تبعه هنا (ولا يمنع الراهن من مصلحة المرهون كفصد وحجامة) بخلافهما لغير مصلحة حفظا للملكه لكنه لا يجبر عليه كسائر الادوية كما افاده صنيعه لان البرء بالدواء غير متيقن وبه فارق وجوب النفقة وكمعالجة بدواء قطع يد متاكلة وسلعة ان غلبت السلامة فى القطع

للمشترى مناف لقوله السابق و يؤخذ منه عدم صحة شرط الخيار لغير موكله و يمكن ان يجاب بحمل قوله ان كان الخيار لهما على خيار المجلس وذلك لانه ثابت لهما ابتداء و ان اجازه احدهما بقى للآخر فيتصور فيه كون الخيار لهما و للمشترى فليتامل اه ع ش عبارة الرشيدى قوله لهما اى بان اقتضاه المجلس و الا فقد مر ان العدل لا يشرطه لغير الموكل (قوله لان ملك الموكل هنا) اراد به العدل اه كردى صوابه موكل العدل وهو الراهن (قوله فكان هو) اى بيع المرهون ثانيا (نظير الرد الخ) اى فيحتاج الى اذن جديد اه معنى (قوله خيار المشترى) اى وحده اه ع ش (قوله هنا) اى فى بيع الرهن (قوله على المتصرف الخ) اى على ما اذا كان البائع متصرفا لنفسه لا لغيره (قوله بها) اى الزيادة و كذا ضمير حرمتها (قوله ياتى ذلك) اى ما تقدم فى المتن والشرح (قوله فى كل بائع الخ) عبارة النهاية و لا فرق فى هذا بين عدل الرهن وغيره من الوكلاء والاولياء والاوصياء ونحوهم ممن يتصرف لغيره اه (قوله التى تبقى) الى قوله و لا تنقص فى النهاية الا قوله او الحسن الى المتن وقوله لا من حيث الى المتن (قوله اجرة حفظه) ونفقة رقيق وكسوته وعلف دابة نهاية ومغنى (قوله اجماعا) تعليل للمتن (قوله الا ماشذ به) اى فى جميع الاقوال الا فى القول الذى شذ به الخ من انها على المرتهن (قوله الحسن البصرى) اقتصر عليه النهاية والمغنى (قوله ولخبر الخ) عطف على اجماعا فكانه قال وللخبر المار وقول المتن (ويجبر الخ) اى حفظا للوثيقة نهاية ومغنى (قوله وعمارة الخ) اى تركها (قوله بذى الروح) اى والمرهون اعم منه (قوله ولاختصاص الخ) عبارة المغنى قال الاسنوى قوله ويجبر عليها الخ حشو و لا حاجة اليه بل هو يوهم ان الايجاب متفق عليه وان الخلاف انما هو فى الاجبار و ليس كذلك ولو حذفه لكان اصوب نعم لو حذف الواو من قوله ويجبر زال الايهام خاصة اه وهذا ممنوع اذ كلام الروضة صريح فى ان الخلاف فى الاجبار وعدمه فقط وقد مر ان كون المؤنة على المالك مجمع عليه الا ما حكى عن الحسن البصرى اه زاد نهاية ولاختصاص الخلاف بهذا اى الاجبار لم يفرعه على ماقبله اى على قوله ومؤنة المرهون ولم يغن الخ اه (قوله لم يفرعه) اى فلو قال فيجبر الخ لافهم ان فى ايجاب المؤنة خلافا ايضا و ليس كذلك (ولم يغن) اى ماقبله (عنه) اى عن قوله ويجبر الخ (قوله لما قررته) علة لقوله ولا من حيث الحكم (قوله ان رعاية الخ) اى وحينئذ فثبوت الواو متعين اه نهاية (قوله بخلافهما الخ) اى الفصد والحجامة لغير مصلحة عبارة النهاية فلو لم تكن حاجة منع من الفصد دون الحجامة قال الماوردى والرويانى لخبر روى قطع العروق مسقمة والحجامة خير منه اه قال ع ش قوله م ر مسقمة اى طريق المرض وقوله م ر والحجامة خير منه لعل هذا فيما إذا لم يخبر طبيب بضررها وقد يدل عليه قوله فلو لم تكن حاجة الخ اه (قوله حفظا للملكه) تعليل للمتن (قوله لا يجبر عليه) اى الراهن على ماذكر من الفصد والحجامة لمصلحة (قوله كما افاده) اى عدم الاجبار (قوله لان البرء الخ) تعليل لقوله لا يجبر عليه الخ (قوله وبه) اى بعدم تيقن البرء بالدواء (قوله فارق) اى الدواء (قوله وكمعالجة) الى قوله او لا تنقص فى النهاية والمغنى (قوله وكمعالجة الخ) عطف على كفصد (قوله ان غلبت السلامة فى القطع) فان غلب التلف او استوى الامران او شك امتنع عليه ذلك وله اى الراهن نقل المزحوم من النخل إذا قال اهل الخبرة نقلها انفع وقطع البعض منها لاصلاح الاكثر والمقطوع منها مرهون بحاله وما يحدث من سعف وجريد وليف غير مرهون وكذا ما كان ظاهرا منها عند العقد

الخيار لهما أو للبائع لعدم انتقال الملك اه ويخرج منه جواب عن الاشكال الآتى بفرض الكلام هنا فيما اذا كان له فليراجع (قوله جواز الزيادة) ما المانع من فرض الكلام فيمن زاد قبل العلم باستقرار الثمن والبيع (ورده ان ابق) انظر اباق العين المؤجرة وسياتى فرق الشارح بين الرهن والاجارة (قوله لم يفرعه) قد يقال الاختصاص لا ينافى التفريع (قوله لما قررته) قد يناقش بان ضمير عليها المؤنة المرهون فان اريد بها اى

وختان ولو لكبير وقت الاعتدال حيث لا عارض به يخاف من الختان معه وكان يندمل عادة قبل الحلول او لا تنقص به القيمة وبهذه الشروط يجمع بين كلام الروضة وغيرها (وهو امانة فى يد المرتهن) فلا يضمنه إلا بالتعدى كالوديع للخبر الصحيح لا يغلق الرهن على رهنه له غنمه وعليه غرمه ومعنى لا يغلق لا يملكه المرتهن عند تاخر الحق اويكون غلقا يتلف الحق بتلفه فوجب حمله عليهما معا والغلاق ضد الفك من غلق يغلق كعلم يعلم وفى رواية صحيحة الرهن من راهنه أى من ضمانه كما هو عرف لغة العرب فى قولهم الشىء من فلان ولو غفل عن نحو كتاب فاكلته الارضة او جعله فى محل هو مظنتها ضمنه لتفريطه ومر ان اليد الضامنة لا تنقلب بالرهن امانة (ولا يسقط بتلفه شىء من دينه) للحديث (وحكم فاسد العقود) اذا صدر من رشيد (حكم صحيحها فى الضمان) وعدمه لان صحيحه ان اقتضى الضمان بعد القبض كالبيع والقرض ففاسده اولى وعدمه كالمرهون والمستاجر والموهوب ففاسده كذلك لان اثبات اليد عليه باذن المالك ولم يلتزم بالعقد ضمانا والمراد التشبيه فى اصل الضمان لا الضامن فلا يرد كون الولى لو استاجر لموليه فاسدا تكون الاجرة عليه وفى الصحيحة على موليه ولا فى القدر فلا يرد كون صحيح البيع مضمونا أى مقابلا فاندفع نظير شارح فيه أى

كالصوف بظهر الغنم وله رعى الماشية فى الامن نهارا او يردها الى المرتهن أو العدل ليلا وله أن ينتجع بها الى الكلا ونحوه لعدم الكفاية فى مكانها ويردها ليلا الى عدل يتفقان عليه او ينصبه الحاكم اه نهاية زاد المغنى والاسنى ويجوز للمرتهن الانتجاع بها للضرورة كما يجوز له نقل المتاع من بيت غير محرز الى محرز فان انتجعا الى مكان واحد فذاك او الى مكانين فلتكن مع الراهن ويتفقان على عدل تبيت عنده او ينصبه الحاكم اه قال ع ش قوله ويردها ليلا اى حيث اعتيد العود بها ليلا من المرعى فلو اعتيد المبيت بها فى المرعى لم يكلف ردها ليلا بل يمكث بها تمام الرعى على ما جرت به العادة اه (قوله وختان) عطف على معالجة (قوله فلا يضمنه) فلو شرط كونه مضمونا لم يصح الرهن نهاية ومغنى (قوله إلا بالتعدى) أو اذا استعاره كما فى الروض اه سم عبارة النهاية واستثنى البلقينى اى من كونه امانة فيكون مضمونا تبعا للمحاملى ثمان مسائل مالو تحول المغصوب رهنا او تحول المرهون غصبا بان تعدى فيه او تحول المرهون عارية او تحول المستعار رهنا او رهن المقبوض ببيع فاسد تحت يد المشترى له منه او رهن مقبوض بسوم من المستام او رهن ما بيده باقالة او فسخ قبل قبضه منه او خالع على شىء ثم رهنه قبل قبضه ممن خالعه انتهى بزيادة من ع ش قال الرشيدى قوله او خالع الخ الضمان فى هذه ضمان عقد بخلاف ما قبلها كما لا يخفى اه (قوله فوجب الخ) اى لعدم مرجح لاحد المعنيين (قوله الرهن من راهنه) تتمته له غنمه وعليه غرمه اه نهاية (قوله ولو غفل الخ) الاولى فلو الخ تفريعا على قوله إلا بالتعدى الخ (قوله مظنتها) اى الارضة (قوله ومر الخ) اى فى قول المتن ولا يبرئه ارتهانه عن الغصب وشرحه وهو فى قوة الاستثناء فكأنه قال عطفا على قوله بالتعدى وفيما اذا كان اليد ضامنة (قوله للحديث) أى وكون الكفيل بجامع التوثق (تنبيه) قوله ولا يسقط بالواو احسن من حذفها فى المحرر والروضة واصلها لانها تدل على ثبوت حكم الامانة مطلقا ويتسبب عدم السقوط عنها ولا يلزمه ضمانه بمثل او قيمة الا ان استعاره من الراهن او تعدى فيه او منع من رده بعد سقوط الدين والمطالبة اما بعد سقوطه وقبل المطالبة فهو باق على امانته مغنى ونهاية (قوله اذا صدر) الى قوله فلا يرد كون صحيح البيع فى النهاية والمغنى الا قوله فلا يرد كون الولى الى ولا فى القدر (قوله وعدمه) اى الضمان (قوله لان صحيحه) اى العقد (قوله والقرض) اى والاعارة نهاية ومغنى قال ع ش قضيته انه لا فرق فى العارية فى عدم ضمان المنفعة بين الصحيحة والفاسدة لان غاية أمرها انها إتلاف للمنفعة باذن المالك ومن أتلف مال غيره باذنه والآذن اهل للاذن لم يضمن اه (قوله كالمرهون الخ) كان الاولى ان يعبر بمصادرها (قوله والمستاجر) عبارة النهاية والمغنى والعين المستاجرة اه (قوله والموهوب) اى بلا ثواب نهاية ومغنى (قوله كذلك) اى لا يقتضى الضمان بل هو مساو له فى عدم الضمان قال سم على منهج ولم يقل اولى لان الفاسد ليس اولى بعدم الضمان بل بالضمان انتهى ووجه ذلك ان عدم الضمان تخفيف وليس الفاسد اولى به بل حقه ان يكون اولى بالضمان لاشتماله على وضع اليد على مال الغير بلا حق فكان اشبه بالغصب اه ع ش (قوله باذن المالك) خبر لان الخ (قوله والمراد) اى بقول المتن فى الضمان (قوله لا الضامن) الاول ليظهر عطف قوله الاتى ولا فى القدر ان يقول لا فى الضامن (قوله مضمونا) اى المبيع فيه اه سم (قوله فيه)

فيما قبله الذى هو مرجع الضمير ما يشمل الزيادة التى لحقت المرتهن ثبت الاغناء المذكور او ما يجب للمالك فقط لم يفد وجوب ما لحق المرتهن فليتامل نعم قد يختار الشق الاول ويجاب بغير ما قرره المذكور وهو ان الوجوب لا يستلزم الاجبار بل لنا واجب لا اجبار عليه كما علم من مواضع منها بعض مسائل المغصوب كما علم من باب الحجر فذكر الوجوب على الراهن لا يغنى عن ذكر اجباره فليتامل (قوله فلا يضمنه الا بالتعدى) او اذا استعاره كما قال فى الروض فان استعاره او تعدى فيه ضمن كما لو منع منه بعد الاستيفاء قال فى شرحه يعنى بعد سقوطه قال فعلم انه بعد سقوطه باق على امانته ما لم يمنع من رده وبه صرح الاصل اه (قوله والمستاجر) قد يناقش بان عد هذا لا يقتضى صحيحه ولا فاسده الضمان يدل على ان الكلام فى ضمان العين وعدمه لا فى الاجرة والا فضمانها ثابت فى الاجارة صحيحة او فاسدة لكن كلامه الاتى كقوله فلا يرد كون الولى الخ

بالثمن وفاسده بالبدل والقرض بمثل المتقوم الصورى وفاسده بالقيمة ونحو القراض والمساقاة والاجارة بالمسمى وفاسدها باجرة المثل وخرج بالرشيد ماصدر من غيره فانه مضمون وان لم يقتض صحيحه الضمان كما يعلم من كلامه فى الوديعة ثم يستثنى من طرد هذه القاعدة مالو قال قارضتك اوساقيتك على ان الربح او الثمرة كلها لى فهو فاسد ولا اجرة له ان علم كما ياتى لانه لم يدخل طامعا وكذا حيث لم يطمع كأن ساقاه على غرس ودى او تعهده مدة لا يثمر فيها غالبا ونظر فى استثنائهما بان المراد من القاعدة ما يقتضى فاسده ضمان العوض المقبوض ويرد بان المنافع التى اتلفها العامل للمالك بمنزلة عوض مقبوض ومالو عقد الذمة غير الامام لتفسد ولا جزية

أى فى التعبير بلفظ مضمونا (قوله بالثمن) متعلق بمضمونا (قوله وفاسده بالبدل) من العطف بحرف على معمولى عاملين مختلفين مع تقدم المجرور اى وكون فاسد البيع مضمونا بالبدل الخ وكذا قوله والقرض بمثل المتقوم وقوله وفاسده بالقيمة وقوله ونحو القراض الخ (قوله وفاسده بالقيمة) اى فى المتقوم وهى اقصى القيم كالمقبوض بالشراء الفاسد اه ع ش (قوله وخرج) الى قوله إن علم فى المغنى والى قوله ونظر فى النهاية إلا قوله إن علم الى كذا (قوله ماصدر من غيره الخ) اعترض بعضهم التقييد بالرشيد بانه لا حاجة اليه لان عقد غيره باطل لاختلال ركنه لا فاسد والكلام فى الفاسد اقول هذا الاعتراض ليس بشىء لان الفاسد والباطل عندنا سواء إلا فيما استثنى بالنسبة لاحكام مخصوصة فالتقييد فى غاية الصحة والاحتياج اليه فتامل سم ونهاية قال ع ش قوله الا فيما استثنى وهو الحج والعمرة والخلع والكتابة فالفاسد من الحج والعمرة يجب قضاؤه والمضى فيه والخلع الفاسد يترتب عليه البينونة والكتابة الفاسدة قد يترتب عليها العتق بخلاف الباطل منها فلا يترتب عليه شىء منها اه (قوله من طرد هذه القاعدة) وهو كل عقد يقتضى صحيحه الضمان ففاسده يقتضيه كذلك (قوله من طرد الخ) قد يقال ان اريد الضمان وعدمه بالنسبة لتلك العين باعتبار العقد من حيث كونه ذلك العقد لم يحتج لاستثناء شىء من الطرد ولا العكس لان الضمان اوعدمه فى المستثنيات ليس للعين بل لغيرها كاجرة عامل القراض والشريك والضمان فى مسئلة رهن الغاصب اوايجاره من حيث الغصب اذ يد المرتهن كيد الغاصب فليتامل اه سم عبارة النهاية بعد ذكر المستثنيات نصها والى هذه المسائل اشار الاصحاب بالاصل فى قولهم الاصل ان فاسد كل عقد الخ وفى الحقيقة لا يصح استثناء شىء من القاعدة لا طردا ولا عكسا لان المراد بالضمان المقابل للامانة بالنسبة للعين لا بالنسبة لاجرة ولا غيرها فالرهن صحيحه امانة وفاسده كذلك والاجارة مثله والبيع والعارية صحيحهما مضمونا وفاسدهما مضمونا فلا يرد شىء اه قال الرشيدى قوله المقابل للامانة بالرفع خبر ان بحذف الموصوف اى المراد بالضمان الضمان المقابل للامانة بالنسبة للعين اى لا الضمان الشامل لنحو الثمن والاجرة ويرد على هذا المراد مسئلتا الرهن والاجارة من متعد ويجاب عنهما بان الضمان فيهما انما جاء من حيث التعدى لا من حيث كون العين مرهونة او مؤجرة اه وقال ع ش قوله بالنسبة للعين اى التى وضعت اليد عليها باذن من المالك فيخرج بقوله بالنسبة للعين ما عدا مسئلة الغاصب اذا اجر اورهن وبقولنا اى التى وضعت الخ مسئلة الغاصب اه (قوله على أن الربح) اى كله لى نهاية ومغنى (قوله فهو فاسد الخ) أى كل من القراض والمساقاة (قوله ولا اجرة له) اى وان جهل الفساد على الراجح خلافا لحج اه ع ش (قوله على غرس ودى) اى وتعهده (قوله وتعهده) اى تعهد ودى مغروس عبارة النهاية على ودى مغروس او ليغرس وتعهده اه قال ع ش والودى اسم لصغار النخل اه (قوله مدة الخ) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه (قوله ونظر الخ) أقره المغنى (قوله ما يقتضى فاسده ضمان العوض المقبوض) اى والمالك هنا لم يقبض عوضا فاسدا والعامل رضى باتلاف منافعه وباشر اتلافها اه مغنى وقوله والعامل رضى الخ جواب عن قول الشارح او يرد الخ (قوله بان المنافع الخ) اى منافع العامل التى اتلفها لاجل المالك سيد عمر وسم (قوله ومالو عقد الخ) عطف كقوله الاتى ومالو امتنع الخ على قوله مالو قال الخ (قوله ولا جزية) اى على

يدل على ان الكلام شامل للاخيرة فليتامل (قوله وخرج بالرشيد) اعترض بعضهم التقييد بالرشيد بانه لا حاجة اليه لان عقد غيره باطل لاختلاف ركنه لا فاسد والكلام فى الفاسد واقول هذا الاعتراض ليس بشىء لان الفاسد والباطل عندنا سواء الا فيما استثنى بالنسبة لاحكام مخصوصة فالتقييد فى غاية الصحة والاحتياج اليه فتامل (قوله مضمونا) اى المبيع فيه (قوله ثم يستثنى من طرد الخ) قد يقال لو اريد الضمان وعدمه بالنسبة لتلك العين باعتبار ذلك العقد من حيث كون ذلك العقد لم يحتج لاستثناء شىء من الطرد والعكس لان الضمان اوعدمه فى المستثنيات ليس للعين بل لغيرها كاجرة عامل القراض والشريك والضمان فى مسئلة الغاصب او ايجار من حيث الغصب اذ يد المرتهن كيد الغاصب فليتامل (قوله بان المنافع) اى

حسما التصرف غير الامام فيما هو من خواصه عن الاعتداد و نوزع فى استثناء هذه بان القائل بعدم الوجوب يجعل ما صدر لغوا لا فاسدا و لا صحيحا و إتلاف الحربى غير مضمون (٩٠) فلم يلزمه شىء و يرد بان اصحابنا لم يفرقوا بين الفاسد و الباطل إلا فى ابواب اربعة و ما الحق بها و ليس هذا منها و ما لو امتنع المستاجر من تسلم العين بعد عرضها عليه الى انقضاء المدة فيستقر بذلك الاجرة فى الصحيحة دون الفاسدة و من عكسها الشركة فان عمل الشريكين فيها لا يضمن إلا مع فسادها و نوزع فى استثنائها بما مر اولا و يرد بنظير ما رددت به ذاك و ما لو رهن او اجر نحو غاصب فتلفت العين فى يد المرتهن او المستاجر فللمالك تضمينه و ان كان القرار على الراهن و المؤجر مع ان صحيح الرهن و الاجارة لا ضمان فيه و نوزع فيه بنظير ما مر فى عقد غير الامام للذمة و يرد بنظير ما رددت به ذاك (و) من فروع القاعدة ما (لو شرط كون المرهون مبيعا له عند الحلول) فالبيع من طردها و الرهن من عكسها لكونهما قد (فسدا) البيع لتعليقه و الرهن لتاقيته لانهما شرطا ارتفاعه بالحلول و من ثم لو لم يؤقت بان قال رهنتك و اذا لم اقض عند الحلول فهو مبيع منك كان الفاسد البيع وحده دون الرهن لانه لم يشرط فيه شىء (و) إذا تقرر ان هذين الفاسدين من فروع القاعدة أعطيا حكم صحيحهما فحينئذ (هو) اى المرهون المبيع (قبل المحل) بكسر الحاء اى الحلول (امانة) لانه رهن فاسد و بعده يسع مضمون لانه بيع فاسد بحث الزركشى انه لو لم يمض بعد الحلول زمن يتاتى فيه القبض و تلف فانه لا يضمن لانه الان على حكم الرهن الفاسد و فيه تامل لان القبض يقدر فيه فى ادنى زمن عقب انقضاء الرهن من غير فاصل بينهما (و يصدق المرتهن فى دعوى التلف) حيث لا تفريط

الذمى سواء علم أم لا اه ع ش (قوله حسما) أى قطعا (قوله عن الاعتداد به) متعلق بحسما (قوله و نوزع فى استثناء هذه الخ) نقله المغنى عن السبكى و اقره (قوله لغوا) مفعول يجعل (قوله فلم يلزمه شىء) عبارة المغنى فلم يلزمه عوض المنفعة كما لو دخل دارنا و اقام فيها مدة و لم يعلم به الامام اه (قوله فى ابواب اربعة) مر بيانها عن ع ش و قال الكردى ياتى تفصيلها فى الوكالة اه (قوله و من عكسها) اى و يستثنى من عكس هذه القاعدة و هو كل عقد يقتضى صحيحه عدم الضمان ففاسده يقتضيه كذلك (قوله فان عمل الشريكين الخ) عبارة المغنى فانه لا يضمن كل من الشريكين عمل الاخر مع صحتها و يضمنه مع فسادها فاذا خلطا الفا بالفين و عملا فصاحب الالفين يرجع على صاحب الالف بثلث اجرة مثله و صاحب الالف يرجع بثلثى اجرته على صاحب الالفين اه (قوله إلا مع فسادها) اى فيضمن كل اجرة مثل عمل الاخر ان اتفقا عليه فلو اختلفا و ادعى احدهما العمل صدق المنكر لان الاصل عدم العمل و لو اختلفا فى قدر الاجرة صدق الغارم حيث ادعى قدرا لائقا اه ع ش (قوله مر اولا) اى فى استثناء القراض و المساقاة عن الطرد (قوله و ما لو رهن الخ) عطف على الشركة (قوله نحو غاصب) عبارة النهاية و المغنى متعد كغاصب اه (قوله و ان القرار على الراهن الخ) اى اذا كان المرتهن و المستاجر جاهلين و اما اذا كانا عالمين فالقرار عليهما ع ش و سم (قوله و من فروع القاعدة ما لو شرط الخ) و منها ما لو رهنه ارضا و اذن له فى غرسها بعد شهر فهى قبل الشهر امانة بحكم الرهن و بعده عارية مضمونة بحكم العارية نهاية و مغنى زاد الاسنى و كذا لو شرط كونها مبيعة بعد شهر فهى امانة قبل الشهر و مبيعة مضمونة بعده بحكم البيع فان غرس فيها المرتهن فى الصورتين قبل الشهر قلع مجانا او بعده لم يقلع فى الاولى و لا فى هذه مجانا إلا ان علم فساد البيع و غرس فيقلع مجانا لتقصيره اه (قوله من طردها) اى من فروعه و كذا قوله من عكسها اى من فروعه (قوله لكونهما الخ) علة لقوله و من فروع القاعدة الخ و لا يخفى ما فى مزجه من تغيير المتن باخراج لو عن الشرطية الى المصدرية و إخراج فسدا عن الجوابية الى الخبرية للكون المقدر و الاسلم قول النهاية و المغنى و من فروع هذه القاعدة ما ذكره بقوله و لو الخ اه (قوله المبيع) اى فسد البيع (قوله ارتفاعه) اى الرهن (قوله و من ثم الخ) اى من اجل ان فساد الرهن لتاقيته (قوله دون الرهن) اعتمده المغنى عبارته و اما الرهن فالظاهر كما قال السبكى صحته و كلام الرويانى يقتضيه و كذا إذا لم يات بذلك على سبيل الشرط بل رهنه رهنا صحيحا و اقبضه ثم قال له اذا حل الاجل فهو مبيع منك بكذا فقبل فالبيع باطل و الرهن صحيح بحاله اه و خالفه النهاية عبارته قال السبكى و يظهر لى ان الرهن لا يفسد لانه الخ و الاوجه فساده ايضا اه (قوله لانه لم يشرط فيه) لك ان تقول كيف يقال لم يشرط فيه شىء و معنى العبارة كما ترى رهنتك بشرط ان يكون مبيعا منك عند انتفاء الوفاء لا يقال صورة المسئلة تراخى هذا القول عن صيغة الراهن لانا نقول ذاك بديهى الصحة لا يحتاج الى التنبيه عليه و يكون قول السبكى فيما يظهر لا معنى له اه سم (قوله اى الحلول) اى وقت الحلول نهاية و مغنى (قوله لانه رهن) الى قوله و فيه تامل فى المغنى و الى المتن فى النهاية (قوله لان القبض يقدر الخ) قد يقال بل لا بد من مضى زمن عقب الحلول

منافع العامل (قوله و ان كان القرار على الراهن) أى بشرطه فى محله و عبارة الروض و يرجع عليه اى على الغاصب ان جهل قال فى شرحه اما اذا علم فهو غاصب ايضا (قوله دون الرهن) اى كما بحثه السبكى و الاوجه فساده ايضا مر (قوله لانه لم يشرط فيه شىء) لك ان تقول كيف يقال لم يشرط فيه شىء و معنى العبارة كما ترى رهنتك بشرط ان يكون مبيعا منك عند انتفاء الوفاء لا يقال صورة المسئلة تراخى هذا القول عن صيغة الرهن لانا نقول ذاك بديهى الصحة لا يحتاج الى التنبيه عليه و يكون قول السبكى فيما يظهر لا معنى له اه بر (قوله لان القبض الخ) قد يقال بل لا بد من مضى زمن عقب الحلول يسع الوصول اليه

يسع الوصول اليه وقبضه كما اقتضاه كلامهم في بحث القبض اه سم وقال ع ش قديه ور كلام الزركشي بما لو كانت العين غائبة عن المجلس وقت الحلول فانه يشترط لحصول قبضها مضى زمن يمكن فيه الوصول اليها إلا ان يقال بعدم اشتراط ذلك لان القبض السابق وقع عن الجهتين جميعا فلا يحتاج الى مضى زمن بعد الحلول اخذا مما يأتي في قوله مر لان القبض وقع عن الجهتين اه عبارة البجيرمي قال سلطان اعتمد شيخنا كلام الزركشي ونظر فيه ع ش بان القبض الاول وقع عنهما اه (قوله وجعل منه) اى من التفريط وفائدة عدم التصديق فى هذه وما اشبهها تضمينه لأنه يحبس الى أن يأتي به لانه قد يكون صادقا فى نفس الامر فيدوم الحبس عليه لو لم نصدقه اه ع ش (قوله على التفصيل) الى قول المتن ولو وطىء فى النهاية والمغنى (قوله على التفصيل الخ) عبارة النهاية والمغنى ان لم يذكر سببا له وإلا ففيه التفصيل الآتي فى الوديعة اه (قوله يصدق فيه) اى فى دعوى التلف (قوله لضمان القيمة) متعلق لقوله يصدق فيه اى لاجل الانتقال من العين الى ضمان القيمة (قوله بخلاف الوديع الخ) وضابط من يقبل قوله فى الرد ان كل امين ادعاه على من ائتمنه صدق بيمينه الا المكترى والمرتهن نهاية ومغنى قال ع ش قوله الا المكترى اى بان اكترى حمارا مثلا ليركبه الى بولاق مثلا فركبه ثم ادعى رده الى من استاجره منه وليس من ذلك الدلال والصباغ والخياط والطحان لانهم اجراء لا مستاجرون لما فى ايديهم فيصدقون فى دعوى الرد بلا بينة ﴿ فائدة ﴾ قال السبكى كل من جعلنا القول قوله فى الرد كانت مؤنة الرد للعين على المالك اه قول المتن (ولو وطىء المرتهن المرهونة) اى من غير اذن المالك نهاية ومغنى اى وإلا فيقبل دعواه الجهل كما يأتي انفا (قوله كان زانيا الخ) اى جملة فعلية ماضوية غير مقرونة بالفاء (قوله او اجراءها) اى للفظة لو (مجرى ان) اى مجردة عن الزمان فلا يرد ان لو شرط للمضى وان شرط للاستقبال فهى ضدها فلا يصح اجراؤها مجراها (قوله اى فهو زان) اى لان جواب ان لا يكون إلا جملة نهاية ومغنى وسم (قوله ان لم تطاوعه) اى بان اكرهها او كانت نائمة او نحوها او لم تعلم انه اجنبي (قوله وعذرت فيه) اى كاعجمية لا تعقل (قوله اى الزنا الخ) اقتصر النهاية والمغنى على التفسير بالوطء ثم قالا وظاهر كلامهم ان المراد جهل وطء المرهونة كان قال ظننت ان الارتهان يبيح الوطء وإلا فكدعوى جهل تحريم الزنا اه قال ع ش قوله وإلا فكدعوى جهل الخ قضيته الفرق بين ما لو ادعى جهل تحريم الزنا وما لو ادعى جهل تحريم وطء المرهونة وقد سوى حج بينهما فى الحكم وهو انه ان قرب عهده بالاسلام او نشا بعيدا عن العلماء قبل وإلا فلا والاقرب ما قاله حج سيما ان كان من اهل البوادى الذين لا يخالطون من يبحث عن الحرام والحلال فانهم يعتقدون اباحة الزنا لعدم بحثهم عن الحلال والحرام حتى فيما بينهم وإن كان الزنا لم يبح فى ملة من الملل اه قول المتن (الا ان يقرب اسلامه) قال فى شرح الروض قال الاذرعى وينبغى أن يزاد عليهما او كانت المرهونة لابيه او امه فادعى انه جهل تحريم وطئها عليه كما نص عليه الشافعى فى الام والاصحاب فى الحدود ولا يصدق فى غير ذلك اه سم على حج ومن الغير ما لو وطىء امة زوجته وادعى ظن جوازه فيحد لانه لا شبهة له فى مال زوجته وقوله وينبغى أن يزاد عليهما اى فى سقوط الحد وقوله او كانت المرهونة الخ انما قيد بالمرهونة لكون الكلام فيه وإلا فالاقرب انه لا فرق بين المرهونة وغيرها اه ع ش وقول سم وينبغى الى قوله والاصحاب فى المغنى مثله (قوله بذلك) اى بالتحريم يعنى ان الاعتبار بالعلماء هنا من يعلم تحريم وطء المرهونة اه كردى (قوله ان عذرت) اى بنحو الاكراه (قوله كما لو وطئها الخ) راجع المعطوف والكاف للقياس عبارة النهاية والمغنى واحترز بقوله بلا شبهة عما اذا ظنها زوجته او امته فانه لا حد عليه ويجب المهر اه قول المتن (قبل دعواه جهل التحريم) أى الوطء مطلقا نهاية ومغنى اى قرب عهده بالاسلام ام بعد ونشا بعيدا عن

وقبضه كما اقتضاه كلامهم فى بحث القبض (قوله أى فهو زان) لان جواب أن لا يكون إلا جملة (قول المصنف الا ان يقرب إسلامه الخ) قال فى شرح الروض قال الاذرعى وينبغى ان يزاد عليهما او كانت المرهونة لابيه او امه انه جهل تحريم وطئها عليه كما نص عليه الشافعى فى الام والاصحاب فى الحدود ولا يصدق فى غير ذلك اه (قول المصنف جهل التحريم) قال فى شرح الروض وان نشا بين العلماء

وجعل منه جمع ما لو رهنه قطع بلخش فادعى سقوط واحدة من يده قالوا لان اليد ليست حرزا لذلك (بيمينه) على التفصيل الآتي فى الوديعة لانه أمين كالوديع والمراد تصديقه حتى لا يضمن وإلا فالمتعدى يصدق فيه أيضا لضمان القيمة (ولا يصدق فى) دعوى (الرد الى الراهن (عند الاكثرين) لانه قبضه لغرض نفسه كالمستاجر بخلاف الوديع والوكيل وسائر الامناء (ولو وطىء المرتهن) الامة (المرهونة بلا شبهة فزان) الاصل فى جواب لو كان زانيا أو نحوه وعدل عنه كالفقهاء اختصارا أو اجراءها مجرى ان اى فهو زان فيحد ويلزمه المهر ان لم تطاوعه أو جهلت التحريم وعذرت فيه (ولا يقبل قوله جهلت تحريمه) أى الزنا ووطء المرهونة لظنه الارتهان مبيحا للوطء (الا أن يقرب إسلامه) ولم يكن مخالطا لنا بحيث لا يخفى عليه ذلك كما هو ظاهر (أو ينشا بادية بعيدة عن العلماء) بذلك فيقبل قوله لدفع الحد ويلزمه المهر ان عذرت كما لو وطئها بشبهة كان ظنها حليلته (وإن وطىء باذن الراهن) المالك (قبل دعواه جهل التحريم)

ان امكن كون مثله يجهل ذلك كما هو ظاهر (٩٢) (فى الاصح) لان هذا قد يخفى اما اذن راهن مستعير أو ولى راهن فكالعدم واذا قبل (فلا

حد) عليه بخلاف مالو علم التحريم ولا يغتر بما نقل عن عطاء المار انه مكذوب عليه وبفرض صحته فهى شبهة ضعيفة جدا فلا ينظر اليها (ويجب المهر ان اكرهها) او اعذرت بنحو نوم اوجهل لانه لحق الشرع فلم يؤثر فيه الاذن ومن ثم وجب للمفوضة بالدخول اما اذا طاوعته غير معذورة فلا مهر لها (والولد) عند قبول قوله فى جميع مامر (حر نسيب) للشبهة (وعليه قيمته للراهن) المالك والا فللمالك لانه فوت رقه عليه (ولو اتلف) بغير حق او تلف تحت يد عادية (المرهون بعد القبض وقبض بدله) أولم يقبض (صار رهنا) مكانه من غير انشاء عقد وان امتنع رهن الدين ابتداء لقيامه مقامه ولانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء ويجعل بيد من كان الاصل بيده وانما احتاج بدل الموقوف المتلف الى شراء مثله به لان القيمة لا يصح وقف عينها بخلاف رهنه واحتاج بدله لانشاء وقف دون بدل أضحية اشترى بعين قيمتها او بما فى الذمة بنيتها لان الوقف يتضمن ملك الفوائد ويحتاج فيه لبيان المصرف وغيره فاحتاط له اكثر واتلاف بعض المرهون كذلك نعم ان لم تنقص قيمته كقطع مذاكيره او نقصت وزاد الارش على نقص القيمة فاز المالك ولو اتلفه المرتهن

لم

العلماء بالتحريم ام لا ع ش (قوله ان أمكن) الى المتن فى النهاية (قوله ان أمكن الخ) أى بأن لم يكن مشتغلا بالعلم وإن كان بين اظهر المسلمين فلا تنافى بينه وبين قوله مر مطلقا السابق اه ع ش (قوله لان هذا قد يخفى) اى التحريم مع الاذن عبارة المغنى لان التحريم بعد الاذن لما خفى على عطاء مع انه من علماء التابعين لا يبعد خفاؤه على العوام اه (قوله فكالعدم) اى فلا تقبل دعواه جهل التحريم مع اذنهما الا حيث قرب عهده بالاسلام او نشأ بعيدا عن العلماء وينبغى ان محل ذلك حيث علم ان الآذن مستعير او ولى فان ظنه مالكا قبل دعواه جهل التحريم حيث خفى على مثله ع ش وسم قول المتن (فلا حد) المهم كلامه انه لولم يدع الجهل يحد وهو كذلك مغنى ونهاية (قوله بما نقل عن عطاء) اى من اباحة الجوارى للوطء اه ع ش (قوله المار) اى فى القرض فى شرح لا الجارية التى تحل للمقترض اه كردى قول المتن (ويجب المهر) قال شيخنا الزيادى ويجب فى بكر مهر بكر ويتجه وجوب ارش البكارة مع عدم الاذن لا مع وجوده لان سبب وجوبه الاتلاف وانما يسقط اثره بالاذن وهذا هو المعتمد انتهى وفى سم على حج ما يوافقه اه ع ش (قوله اوجهل) كاعجمية لا تعقل نهاية ومغنى عبارة سم قوله اوجهل يتناول ما اذا اعتقدت وجوب طاعة الامر اه (قوله لانه الخ) اى وجوب المهر (قوله اما اذا طاوعته الخ) محترز ان اكرهها الخ (قوله فى جميع مامر) اى من قرب الاسلام ونشئه بعيدا عن العلماء واذن الراهن عبارة النهاية والمغنى هنا وفى صورتى انتفاء الحد السابقتين اه (قوله للشبهة) عبارة النهاية والمغنى لان الشبهة كما تدرا الحد تثبت النسب والحرية اه قول المتن (وعليه قيمته للراهن) واذا ملك المرتهن هذه الامة لم تصر ام ولد لانها علقت به فى غير ملكه نعم لو كان اى الواطىء ابا للراهن صارت ام ولد بالايلاد كما هو معلوم فى النكاح ولو ادعى بعد الوطء انه كان ملكها فانكر الراهن وحلف فالولد رقيق له كامه فان نكل الراهن فحلف المرتهن او ملكها صارت ام ولد له والولد حر لاقراره كالو اقر بحرية عبد غيره ثم ملكه مغنى ونهاية قال ع ش قوله ولو ادعى الخ اى ولا حد عليه لاحتمال ما يدعيه والحد يسقط بالشبهة اه قول المتن (وعليه قيمته) اى وان كان يعتق على الراهن خلافا للزركشى كما قاله شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله ولم يقبض) الى قوله دون بدل الخ فى النهاية والمغنى (قوله اولم يقبض) كما فى زيادة الروضة فما ذكره المصنف مثال لا قيد اه نهاية زاد سم فلا يصح الابراء منه بغير اذن المرتهن اه (قوله من كان الاصل بيده) اى راهنا او مرتهنا او اجنبيا اه ع ش (قوله مثله به) اى مثل الموقوف المتلف ببدله (قوله بخلاف رهنه) اى راهن عن القيمة اه كردى (قوله بدله) اى الموقوف (قوله لانشاء وقف) اى من الحاكم لما اشتراه ببدله اه ع ش (قوله ويحتاج فيه) اى فى الوقف (قوله كذلك) اى كاتلاف المرهون فيصير بدله رهنا مكانه من غير انشاء عقد (قوله لم تنقص الخ) اى باتلاف البعض (قوله مذاكيره) فيه تغليب الذكر على الانثيين (قوله او نقصت وزاد الارش) اى كما لو قطعت يده فنقص به من قيمته الربع مع كون الارش نصف القيمة فانه يزيد على ما نقص منها (قوله فاز المالك بالزائد) عبارة شرح الروض فاز المالك بالارش كله فى الاولى وبالزائد على ما ذكر فى الثانية انتهت والمعتمد عدم فوز المالك بشىء وان الجميع رهن مر اه سم عبارة النهاية والمغنى وما ذكره الماوردى ان محل ما ذكره فى الجناية اذا نقصت القيمة بها او لم يزد الارش فلو

(قوله اما اذن راهن) لو ظنه مالكا فينبغى ان حكمه حكم المالك (قول المصنف ويجب المهر) قال الشارح فى شرح الارشاد وقضية كلامه كاصله انه يجب فى البكر مهر بكر وهو ما اعتمده الاذرعى لانه استمتع ببكر واستبعد وجوب الارش للبكارة مع ذلك لان ازالتها ماذون له فيها وتحصل غالبا قبل كمال الوطء والذى يتجه وجوبه مع عدم الاذن مع وجوده لان سبب وجوبه الاتلاف وانما يسقط اثره بالاذن بخلاف المهر فانه للاستمتاع وهو حاصل ولو مع الاذن اه (قوله اوجهل) يتناول ما اذا اعتقدت وجوب طاعة الامر (قول المصنف وعليه قيمته) اى وان كان يعتق على الراهن خلافا للزركشى كما قاله شيخنا الشهاب الرملى (قوله اولم يقبض) كما فى الروضة فلا يصح الابراء منه بغير اذن المرتهن (قوله لان القيمة الخ) هذا التوجيه يجرى فى الاضحية (قوله فاز المالك) عبارة شرح الروض فاز المالك بالارش كله فى الاولى وبالزائد على ما ذكر فى الثانية والمعتمد عدم فوز المالك

كان ما وجب عليه رهنا له ولا محذور فيه كما هو ظاهر اذ فائدته صونه عن تعلق الغرماء به وشمل كلامه ما لو كان المتلف هو الراهن لكن بحث الزركشي وغيره ان بدله عليه لا يصير رهنا قبل قبضه وعليه لا يكفي مجرد قبضه بل لا بد من قصد دفعه عن جهة الغرم كسائر الديون اي نظير ما مر في قيمة العتيق كذا ذكره في موضع من الخادم وناقضه بعده بقليل فقال لا بد من قبضه (٩٣) وانشاء عقد الرهن وعلله بما فيه نظر وناقض ذلك كله في مبحث العتق فقال سياتي لنا خلاف في الاتلاف الحسي من الراهن او اجنبي هل يكون رهنا اولا حتى يتعين بالقبض وجهان اصحهما في الروضة الاول اي اخذا باطلاق عبارتها ثم قال وهذا يجب جريانه في القيمة اذا وجبت على الراهن بعتق المرهون فان حكمنا بانها مرهونة وهي دين قبل استيفائها استصحب والا لم تصر رهنا الا بالتعيين اه ملخصا وجرى شيخنا في شرح الروض في قيمة العتيق على انها لا تصير رهنا إلا بالقبض وكذا هنا إذا كان الجاني الراهن وفرق بانه لا فائدة للحكم عليه في ذمته بانه رهن بخلافه في ذمة غيره وناقض ذلك في شرح منهجه فجرى ثم على ما مر عن السبكي وهنا على الاطلاق فلم يفرق بين الراهن وغيره وهذا هو الاوجه لان سبق الرهن اقتضى وجوب رعايته وجوده لوجود بدله ويلزم من وجوده في الذمة الحكم عليه بالرهنية ليتم التوثق المقصود وفرقه المذكور ممنوع بل للحكم عليه بالرهنية في ذمة الراهن هنا وثم فائدة اي فائدة وهي انه إذا مات وليس له الا قدر القيمة فان حكمنا بان في ذمته رهن قام ما خلفه مقامه فيقدم به المرتهن على مؤن التجهيز وبقية الغرماء والا قدمت مؤن التجهيز واستوى هو والغرماء وكان الشيخ ظن انحصار الفائدة في عدم صحة ابراء الراهن الجاني عما في ذمته وهذا لا يتأتى اذا كان الجاني هو الراهن وليست منحصرة في ذلك كما علمت فاتضح ما قررته فتامله (والخصم في البدل الراهن)

لم ينقص بها كان قطع ذكره وانثياه او نقصت بها وكان الارش زائدا على ما نقص منها فاز المالك بالارش كله في الاولى وبالزائد على ما ذكر في الثانية ممنوع لتعلق حق المرتهن بذلك فهو كما لو زاد سعر المرهون بعد رهنه اه (قوله كان ما وجب عليه رهنا له) والاوجه انه لا يكون رهنا لانه لا يكون ما وجب عليه رهنا له وقد يقال بمساواته لغيره وفائدته تقديمه بذلك القدر على الغرماء اه نهاية قال ع ش قوله والاوجه الخ خلافا لابن حجر وقوله وقد يقال جزم بهذا شيخنا الزيادي في حاشيته اه (قوله قبل قبضه) اي اقباض الراهن البدل لمن كان الاصل بيده (قوله بل لا بد من قصد دفعه الخ) اي من غير حاجة إلى انشاء عقد الرهن (قوله نظير ما مر) اي في الفصل الذي قبل هذا (قوله اصحهما في الروضة الاول) اي يكون رهنا قبل القبض وهو محل المناقضة (قوله ثم قال) اي الزركشي (قوله استصحب) اي حكم الاصل اي فتصير القيمة رهنا قبل تعيينها بالقبض (قوله وكذا هنا) اي في قيمة المتلف (قوله وفرق) اي بين الراهن وغيره اه كردي (قوله للحكم عليه) اي على بدل المتلف (في ذمته) اي حال كون ذلك البدل في ذمة الراهن (قوله على ما مر عن السبكي) اي من الحكم برهنيتها في ذمة المعتق اه سم (قوله مر عن السبكي) اي في شرح قول المصنف ويغرم قيمته يوم عتقه رهنا (قوله وهذا هو) الى المتن في النهاية (قوله وهذا هو الاوجه) وفاقا للنهاية والمغني (قوله وجوب الخ) مفعول اقتضى و(قوله وجوده) اي وجود الرهن في حالة التلف في ذمة الراهن المتلف و(قوله لوجود بدله) متعلق باقتضى واللام للتعليل (قوله وفرقه الخ) اي فرق الشيخ في شرح الروض (قوله في ذمة الراهن) حال من ضمير عليه الراجع الى بدل المرهون (قوله هنا) اي في بدل المتلف و(قوله ثم) اي في قيمة العتيق (قوله قام ما خلفه الخ) فيه نظر لان ما في الذمة ليس منحصرا فيما خلفه حتى يتعلق الحق به نعم بموته تعلقت الديون بتركته ومن جملتها ما هو مرهون ومقتضاه ان لا يتقدم به على غيره من الغرماء الا ان يقال انه لما حكم برهنيته وهو في الذمة ولم يوجد ما يتعلق به سواء قلنا بانحصار ما في الذمة فيما خلفه فيقدر تعلقه به قبيل موته اه ع ش وقوله إلا ان يقال الخ هو الظاهر (قوله وكان الشيخ) اي في شرح الروض اه ع ش (قوله الجاني) مفعول الابراء المضاف الى فاعله (قوله ما قررته) اي في قوله فان حكمنا بان الخ قاله

بشيء وان الجميع رهن م ر (قوله ولا محذور فيه كما هو ظاهر) قد يقال بل فيه محذور وهو انه يلزم ان يثبت له على نفسه حق التوثق والشخص لا يثبت له على نفسه شيء ويمكن ان يجاب بمنع ذلك كليا وما المانع ان يثبت للانسان على نفسه اذا كان فيه مصلحة لغيره لانه يؤول الى ثبوت حق لذلك الغير كما هنا فان في ثبوت حق التوثق للمرتهن على نفسه مصلحة للراهن فهو في معنى ثبوت حق الراهن فليتامل (قوله اذ فائدته صونه عن تعلق الغرماء) ان قلت ما فائدة صونه عن تعلق الغرماء فان مجرد امتناع تعلقهم بما في الذمة لا يعود على الراهن منه شيء لانه غير موجود فهو بمجرده لا ينتفع به الراهن في وفاء دينه وإن لم يتعلق به الغرماء اذ هو بمجرده لا يمكن التوفية منه قلت لعل الشارح يقول على قياس ما سياتي في الرهن ان فائدته انه اذا مات وخلف قدر البدل قام مقام ما في ذمته فيختص الراهن بالتعلق به حتى يوفى منه ورثة المرتهن وتنقطع مطالبتهم للراهن ولولا ذلك لطالبوه واحتاج الى الدفع من غير ذلك المال لمزاحمة غيره له فيه وعدم لزوم ما على المرتهن لورثته لكن سياتي مناقشة في هذه الفائدة فليتامل (قوله وناقضه) لا يقال قد يمنع لان قوله في الموضع الاول لا يصير رهنا قبل قبضه ليس صريحا في الاكتفاء بالقبض بل يصدق باعتبار انشاء العقد لانا نقول قوله لا يكفي مجرد قبضه بل لا بد الخ صريح في ذلك كما لا يخفى (قوله على ما مر عن السبكي) اي من الحكم برهنيتها في ذمة المعتق (قوله وكان الشيخ ظن الخ) قد يوجه هذا الظن بان ما في الذمة غير ما خلفه فلو قام مقامه لزم انتقال الرهنية من الشيء

إن كان مالكا أو وليه وإلا فالمالك

ومع كونه الخصم فيه لا يقبضه وإنما الذى يقبضه المرتهن أو العدل وان منعنا من الخصومة (فان لم يخاصم) الراهن فى ذلك (لم يخاصم المرتهن فى الاصح) كما لا يخاصم مستأجر ومستعير نعم له حضور خصومة الراهن لتعلق حقه بالمأخوذ ومحل ذلك كله حيث لم يكن المتلف الراهن وإلا طالبه المرتهن لئلا يفوت حقه من التوثق ثم رأيت شارحا قال والثانى يطالب كما لو كان الخصم هو الراهن وهو صريح فيما ذكرته ومما يصرح به قول جمع من الشراح محل ذلك إذا تمكن الراهن من المخاصمة أما لو باع المالك العين المرهونة فللمرتهن المخاصمة جزما كما أفتى به البلقينى وهو ظاهر اه ووجه عدم تمكنه من المخاصمة هنا أنه يدعى حقا لغيره وهو المرتهن فلم يقبل منه على أن بيعه يكذب دعواه وإذ ثبتت المطالبة للمرتهن هنا ففى مسئلتنا وهى ما إذا كان المتلف هو الراهن أولى وبحث أن الراهن لو غاب وقد غصب الرهن جاز للقاضى أن ينصب من يدعى على الغاصب لان له إيجار مال الغائب لئلا تضيع المنافع ولانا نعلم أن العاقل يرضى بحفظ ماله (فلو وجب قصاص) فى نفس المرهون المتلف كالعبد (اقتص عمدا

ع ش والظاهر أى فى قوله وهذا هو الاوجه (قوله إن كان مالكا) إلى قول المتن فلو وجب فى النهاية إلا قوله ثم رايت الى ومما يصرح (قوله او وليه) او وصيه او نحوهما اه نهاية اى الوكيل ع ش (قوله وإلا) اى بان كان الراهن مستعيرا (فالمالك) اى المعير اه نهاية (قوله ومع كونه) اى الراهن وكذا المعير (قوله لا يقبضه) نعم إن كان هو المشروط وضع الرهن عنده فينبغى ان له قبضه وقد سبق عن المطلب جواز شرط الوضع عنده اه سم ويأتى عن النهاية انفا ما يوافقه (قوله المرتهن الخ) عبارة النهاية من كان الاصل بيده اه (قوله وإن منعنا الخ) غاية قول المتن (فان لم يخاصم الخ) ويجرى الخلاف فيما لو غصب المرهون نهاية ومغنى (قوله وإلا طالبه المرتهن) الوجه ان المراد بمطالبة المرتهن ومخاصمته حيث جوزت له هى دعواه باستحقاق حق التوثق ببدل العين كان يدعى انه يستحق التوثق به وهذا يمتنع من ادائه لا دعواه بالملك إذ ليس مالكا ولا نائبا ولا وليا إلا إن احتاج فى إثبات حق التوثق إلى إثباته بان انكر المتلف ملك الراهن لتلك العين فله إثبات ذلك بالبينة وإذ كان المراد بها ما ذكر فالوجه ثبوتها له وإن لم يمتنع الراهن من المطالبة ولا وجد شىء مما ذكر فى هذه الصورة فليتامل اه سم عبارة ع ش ويلحق به ما لو كان المتلف غير الراهن وخاصمه المرتهن لحق التوثق بالبدل فلا يمتنع كما نقله شيخنا الزيادى عن والد الشارح مر اه (قوله والثانى) اى مقابل الاصح (قوله كما لو كان الخصم هو الراهن) اى بان كان هو المتلف للمرهون (قوله وهو صريح الخ) اى حيث جعله مقيسا عليه (قوله محل ذلك) اى الخلاف (قوله اما لو باع المالك) اى الراهن بدليل قوله الاتى على ان بيعه يكذب الخ فكان المراد بالمخاصمة المحكوم بعدم التمكن منها مخاصمة المشترى منه ومن ترتب عليه اه سم (قوله العين المرهونة) أى من غير إذن المرتهن اه ع ش وهذا التقييد ينافيه قول الشارح فللمرتهن المخاصمة إلا ان يراد بذلك زاعما لا إذن المرتهن فى البيع (قوله عدم تمكنه) اى الراهن (قوله هنا) اى فيما لو باع المالك الخ (قوله يدعى حقا لغيره) ليس بلازم إذ قد يدعى الملك اه سم (قوله يكذب دعواه) لتضمن البيع المتوقف على إذن المرتهن الاقرار باذنه (قوله هنا) اى فيما لو باع الخ اه نهاية (قوله لو غاب الخ) اى فى غير المسئلتين المذكورتين وهما لو باع المالك العين الخ وما اتلفه الراهن (قوله جاز للقاضى الخ) ينبغى أن يجوز أيضا للمرتهن دعوى حق التوثق ومطالبة الغاصب اه سم (قوله لان له) أى للقاضى (قوله بحفظ ماله) بكسر اللام بقرينة المقام (قوله فى نفس المرهون الخ) اى لا جلها بان جنى رقيق

إلى غيره ولا نظير لذلك ولو صح ذلك لحصل الانتقال فى الحياة وإلا فما السبب فى تأخيره الى الموت لا يقال السبب خراب الذمة بالموت فلا يحتاج للانتقال إلا حينئذ لانا نقول اما اولا فخراب الذمة بالموت إنما هو بالنسبة للمستقبل عن الموت لا بالنسبة للماضى ايضا بل هى بالنسبة اليه تقبل التعلق بها واما ثانيا فلا نسلم عدم الاحتياج إلا حينئذ بل الاحتياج ثابت قبل ذلك ايضا للتوثق فليتامل لا يقال الفرق فى التعلق بالمال بين الحياة والموت ظاهر فان الدين لا يتعلق بالمديون فى حياته فاذا مات تعلق به لانا نقول الكلام فى التعلق الجعلى الذى يخص المرتهن دون الشرعى الذى يستوى فيه سائر الديون والفرق المذكور لم يثبت إلا فى الشرعى فليتامل مع ذلك دعواه اتضاح ما قرره (قوله او وليه) او وصيه مر (قوله وإلا فالمالك) كالرهن المعار (قوله ومع كونه الخصم فيه) نعم إن كان هو المشروط وضع الرهن عنده فينبغى ان له قبضه وقد سبق عن المطلب جواز شرط الوضع عنده (قوله وإلا طالبه المرتهن) الوجه ان المراد بمطالبة المرتهن ومخاصمته حيث جوزت له هى دعواه باستحقاق حق التوثق ببدل العين كان يدعى انه يستحق التوثق به وهذا يمتنع من ادائه لا دعواه بالملك إذ ليس مالكا ولا نائبا ولا وليا إلا ان احتاج فى إثبات حق التوثق الى اثباته بان انكر المتلف ملك الراهن لتلك العين فله اثبات ذلك بالبينة واذا كان المراد بهما ما ذكر فالوجه ثبوتهما له وإن لم يمتنع الراهن من المطالبة ولا وجد شىء مما ذكر فى هذه الصورة فليتامل (قوله اما لو باع المالك) اى الراهن بدليل قوله الاتى على ان بيعه يكذب دعواه فكان المراد بالمخاصمة المحكوم بعدم التمكن منها مخاصمة المشترى منه ومن ترتب عليه (قوله يدعى حقا لغيره) ليس بلازم إذ قد يدعى الملك (قوله جاز للقاضى ان ينصب الخ) ينبغى ان يجوز

الراهن) المالك إن شاء او عفا بلا مال (وفات الرهن) لفوات محله بلا بدل اما إذا وجب في طرفه فهو (٩٥) في الباقي باق بحاله وله العفو مجانا

ولا يجبر على قود ولا عفو (فان وجب المال بعفوه) عن القود عليه (او) بجناية على نحو فرعه او (بجناية خطا) او شبه عمد (لم يصح عفوه) اى الراهن (عنه) اى المال الواجب لتعلق حق المرتهن به (ولا يصح (إبراء المرتهن الجاني) لانه غير مالك ولا يسقط بابرائه حقه من الوثيقة إلا إذا اسقطه منها (ولا يسرى الرهن إلى زيادته) أى المرهون (المنفصلة كثمرة وولد) وبيض لانها أجنبية عنه بخلاف المتصلة كسمن وكبر شجرة (فلو رهن حاملا وحل الاجل وهى حامل) او مست الحاجة لبيعها قبل الحلول (بيعت) كذلك لانه إما معلوم او صفة تابعة وعلى كل منهما يشمله الرهن (وان ولدته بيع معها في الاظهر) لما ذكر (وإن كانت حاملا عند البيع دون الرهن فالولد ليس برهن في الاظهر) لحدوثه بعده وهو بمنزلة المنفصلة لانه يعلم ويقابل بقسط من الثمن ولا تباع حتى تضعه لتعذر استثنائه والتوزيع عليه وعلى الام للجهل بقيمته نعم لو سال الراهن في بيعها وتسليم الثمن للمرتهن جاز بيعها كما نص عليه في الام ومن

هذا وقولهم يجبر المدين على بيعها إذا لم يكن له غيرها استشكل الاسنوى مامر من التعذر ثم حمله على ما إذا تعلق بالحمل

عمدا على الرقيق المرهون المكافىء له بغير حق فاتلفه (قوله المالك) إلى قول المتن ولا يسرى في النهاية والمغنى (قوله اما إذا وجب) اى القصاص (قوله في طرفه) اى او نحوه نهاية ومغنى (قوله فهو) اى الرهن (قوله وله العفو مجانا) قد يغنى عنه قوله سابقا او عفى بلا مال (قوله ولا يجبر الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو اعرض الراهن عن القصاص والعفو بان سكت عنهما لم يجبر على احدهما اه (قوله او بجناية الخ) اى او بعدم انضباط الجناية كالجائفة وكسر العظام اه ع ش قول المتن (لم يصح عفوه عنه) قال الروض ولا التصرف إلا باذن المرتهن قال في شرحه فلو صالح عنه على غير جنسه لم يصح إلا باذن المرتهن فيصح ويكون المأخوذ مرهونا انتهى اه سم قول المتن (لم يصح عفوه الخ) اى وصار المال مرهونا وإن لم يقبض كما مر نهاية ومغنى (قوله اسقطه منها) اى حقه من الوثيقة (قوله وبيض) اى ولبن وصوف ومهر جارية مغنى ونهاية عبارة سم قال في الروض وشرحه ومايحدث من سعف وإن لم يجف ومن ليف وكرب بفتح الكاف والراء وهو اصل السعف غير مرهون كالثمرة وفيما كان ظاهرا حال العقد خلاف ففي التتمة مرهون وفي الشامل وتعليقة القاضى ابى الطيب لا وهو الاوجه كالصوف بظهر الغنم كما مر وصاحب التتمة مشى على طريقته في الصوف من انه يدخل في رهن الغنم اه (قوله بخلاف المتصلة) وقد افتى بعض اهل اليمن فيما لو رهنه بيضة فتفرخت بانه لا يزول الرهن على المشهور اخذا من مسئلة التفليس ولا يبعد إجراء وجه فيه هنا ورجحه طائفة من الاصحاب وافتى الناشرى فيمن رهن بذرا واقبضه ثم استاذن الراهن المرتهن في التلاؤم به اى النفع به فاذن له المرتهن ببقاء الرهن حتى يبقى الزرع وما تولد منه مرهونا اخذا من الفلس في البذر اه قال ع ش قوله بانه لا يزول هو المعتمد وقوله ثم استأذن الخ لعل التقييد به لانه صورة الواقعة التى وقع الافتاء فيها أى فليس بقيد وقوله حتى تعليلية وقوله مرهونا فيباع ويوفى منه الدين وإن زادت قيمة الزرع على قيمة الحب (قوله او مست الخ) عطف على حل الاجل (قوله كذلك) وكما تباع حاملا في الدين تباع كذلك لنحو جناية كما شمل ذلك عبارة المحرر نهاية ومغنى (قوله اما معلوم) وهو الاصح نهاية ومغنى (قوله لما ذكر) عبارة النهاية والمغنى بناء على ان الحمل يعلم فهو رهن اه قول المتن (عند البيع) اى عند ارادته ولو اختلف الراهن والمرتهن في الحمل وعدمه فينبغى تصديق الراهن لان الاصل عدم الحمل عند الرهن فيكون زيادة منفصلة اه ع ش (قوله ولا تباع الخ) اى على الاظهر إذا تعلق به حق ثالث بنحو وصية كما ياتى (قوله والتوزيع) عطف على الاستثناء (قوله نعم الخ) استدراك على قوله ولا تباع الخ (قوله لو سال الخ) اى ببناء الفاعل اى من المرتهن او القاضى اه ع ش (قوله وتسليم الثمن) اى للوفاء لا ليكون رهنا مكانه ولو اراده لم يكف مجرد التراضى بل لا بد من عقد فيما يظهر اه سم (قوله ومن هذا) اى النص (قوله من التعذر) يسبق إلى الفهم منه التعذر المذكور بقوله لتعذر

أيضا للمرتهن دعوى حق التوثق ومطالبة الغاصب (قول المصنف لم يصح عفوه عنه) قال في الروض ولا التصرف فيه إلا باذن المرتهن قال في شرحه فلو صالح عنه على غير جنسه لم يصح إلا باذن المرتهن فيصح ويكون الماخوذ مرهونا قال في الاصل كذا نقلوه واستشكل الرافعى بما قدمته مع جوابه في فرع اذن له في بيع الرهن الخ وقد يستشكل بان التصرف في المرهون بما يزيل الملك باذن المرتهن يحصل به انفكاك الرهن ويجاب بان اطراد ذلك إنما هو في الاعيان بخلاف ما في الذمم لان ما فيها لا يتحقق إلا بقبضه او قبض بدله (قول المصنف المنفصلة) في الروض وشرحه وما يحدث من سعف وان لم يجف ومن ليف وكرب بفتح الكاف والراء وهو اصول السعف غير مرهون كالثمرة وفيما كان ظاهرا منها حال العقد خلاف ففي التتمة مرهون وفي الشامل وتعليقة القاضى ابى الطيب لا وهو الاوجه كالصوف بظهر الغنم كما مر وصاحب التتمة مشى على طريقة في الصوف من أنه يدخل في رهن الغنم اه (قوله لتعذر استثنائه) قال في شرح الروض ولو رهن نخلة ثم اطلعت استثنى طلعها عند بيعها ولا يمتنع بيعها مطلقا بخلاف الحامل اه وقوله استثنى طلعها لعله إذا تعلق به حق ثالث على ما ذكر في الحمل او المراد جاز استثناؤه (قوله وتسليم الثمن) الظاهر ان المراد بتسليمه الوفاء لا ليكون رهنا تحت يده ولو أراد ذلك لم يكف بمجرد التراضى ولا بد من عقد فيما يظهر (قوله من التعذر)

استثنائه الخ ولا يخفى أنه لا اشكال فى ذلك فان جواز بيعها واجباره عليه فيما ذكر لا يدفع هذا التعذر فالوجه
ان المراد بالتعذر ما تضمنه قوله فيما مر ولا تباع حتى تضعه الخ من تعذر البيع لتعذر ما ذكر فتامله اه سم
اى فتوافق حينئذ عبارته لما فى المغنى والنهاية والاسنى وعلى الاول اى الاظهر يتعذر بيعها حتى تضع قال ابن
المقرى تبعا للاسنوى ان تعلق به حق ثالث بوصية او حجر فلس او موت او تعلق الدين برقبة امه دونه كالجانية
والمعارة للرهن او نحوها وذلك لان استثناء الحمل متعذر وتوزيع الثمن على الام والحمل كذلك لان الحمل
لا تعرف قيمته أما اذا لم يتعلق به أو بها شيء من ذلك فان الراهن يلزم بالبيع أو بتوفية الدين فان امتنع من
الوفاء من جهة اخرى اجبره الحاكم على بيعها ان لم يكن له مال غيرها ثم ان تساوى الثمن والدين فذاك وان
فضل من الثمن شيء اخذه المالك وان نقص طولب بالباقى ولو رهن نخلة ثم اطلعت استثنى طلعها عند بيعها
ولا يمتنع بيعها مطلقا بخلاف الحامل اه قال ع ش قوله يلزم بالبيع اى لها حاملا ويوفى الدين من ثمنها
وقوله ثم اطلعت اى بعد الرهن ولو قبل القبض وقوله استثنى اى جاز للراهن ان يستثنى ان لم يتعلق به حق
ثالث والا وجب الاستثناء اه وقوله أى جاز الخ زاد سم ويعلم من قول الاسنى ثم الخ ان المراد البيع ليوفى
منه الثمن لا ليرهنه مكان الاصل كما توهم اه (قوله حق ثالث) فان لم يتعلق به ما ذكر اجبر على وفاء الدين او
بيعها فان امتنع منها باعها الحاكم او غيرها من امواله او وفى الدين من ماله ان كان فيه جنسه مر اه سم
﴿فصل﴾ فى جناية الرهن (قوله فى جناية الرهن) من اضافة المصدر الى فاعله اى وما يتبع ذلك مما ينفك به
الرهن وتلف المرهون اه ع ش (قوله اذا جنى المرهون) اى كلا او بعضا كما لو كان المرهون نصفه فقط
اه ع ش (قوله على اجنبى) اى غير السيد وعبده المرهون اخذا مما يأتى فى المتن وان جنى على سيده الخ
اه ع ش (قوله ولا ينافيه) اى قوله او طرف بصرى وكردى اى ما يوجب القود فى طرف (قوله الموجب
للشارح ايثار الاول) اى الحامل هذا القول للجلال المحلى على الاقتصار على ما يوجب القود فى النفس (قوله
لما يأتى) تعليل لعدم المنافاة (قوله فى معناه) اى قوله بطل (قوله بل ظاهر قوله الخ) مبتدا خبره الثانى
ومراده بالثانى الحمل على موجب القود فى الطرف فليتامل كون ذلك هو ظاهر ما ذكر اه سيد عمر عبارة
سم قوله بل ظاهر هذا مبتدا وخبره الثانى وذلك لان تقدم المجنى عليه واقتصاصه فرع وجوده ولا يتصور
وجوده مع الجناية عليه الا ان كانت فى ظرف هذا وما قاله انه ظاهر ما ذكر يعارضه ظاهر بطل الرهن وان
معنى قدم المجنى عليه قدم حقه وهو لا يقتضى وجوده ومعنى اقتص اقتص المستحق او هو مبنى للمفعول فلا
يقتضى ذلك اه (قوله ولم يكن الخ) عطف على جنى المرهون اى ولم يكن جناية المرهون بامر غيره بها
والحال انه يعتقد وجوب طاعة الامر (قوله او تحت يده) اى الغير عطف على قوله بامر غيره (قوله والا) اى

حق ثالث بفلس أو موت أو وصية به ﴿فصل﴾ فى جناية الرهن اذا (جنى المرهون) على أجنبى بما يوجب القود فى نفس أو طرف ولا ينافيه قوله بطل الموجب للشارح ايثار الاول لما يأتى فى معناه بل ظاهر قوله قدم المجنى عليه وقوله اقتص الثانى ولم يكن بامر غيره وهو يعتقد الطاعة أو تحت يده تعديا

يسبق الى الفهم منه التعذر المذكور بقوله لتعذر استثنائه الخ ولا يخفى انه لا اشكال فى ذلك فان جواز بيعها
واجباره عليه فيما ذكر لا يدفع هذا التعذر فالوجه ان المراد بالتعذر ما تضمنه قوله فيما مر ولا تباع حتى تضعه
الخ من تعذر البيع لتعذر ما ذكر فتامل (قوله حق ثالث) فان لم يتعلق بها ما ذكر اجبر على وفاء الدين او
بيعها فان امتنع منهما باعها الحاكم او غيرها من امواله او فى الدين من ماله ان كان فيه جنسه مر (قوله
او وصية به) او تعلق الدين برقبة امه دونه كالجانية والمعارة للرهن او نحوها وذلك لتعذر توزيع الثمن لان
الحمل لا تعرف قيمته فان لم يتعلق به او بها شيء من ذلك ألزم الراهن بالبيع أو توفية الدين ثم بعد البيع ان
تساوى الثمن والدين فذاك وان فضل من الثمن شيء اخذه المالك او نقص طولب بالباقى كذا فى شرح
الروض ومن قوله ثم بعد البيع الخ يعلم ان المراد البيع ليوفى من الثمن لا ليرهنه مكان الاصل كما توهم
﴿فصل﴾ (قوله بل ظاهر) هذا مبتدا وخبره الثانى وذلك لان تقدم المجنى عليه واقتصاصه فرع وجوده لا
يتصور وجوده مع الجناية عليه الا ان كانت فى ظرف هذا وما قال انه ظاهر ما ذكر يعارضه ظاهر بطل الرهن
وان معنى قدم المجنى عليه قدم حقه وهو لا يقتضى وجوده ومعنى اقتص اقتص المستحق أو هو مبنى للمفعول
فلا يقتضى ذلك (قوله او تحت يده) اى الغير تعديا قضيته انه لو كان تحت الغير تعديا لا يقدم المجنى عليه

بأن

بان كان جنايته بامر الغير أو كان المرهون تحت يد الغير تعديا اه كردى (قوله فالجانى الخ) أشار به الى أن التقييد بقوله ولم يكن الخ بالنظر لبطلان الرهن فقط فيقدم المجنى عليه مطلقا اه سم (قوله الغير) أى ولو الراهن قال فى الروض ولو امره سيده بالجناية وهو مميز فلا اثر لاذنه فى شىء إلا فى الاثم او غير مميز او اعجمى يعتقد وجوب طاعة سيده فى كل ما يامر به فالجانى هو السيد ولا يتعلق برقبة العبد قصاص ولا مال ولا يقبل قول السيد انا امرته بالجناية فى حق المجنى عليه لانه يتضمن قطع حقه عن الرقبة بل يباع العبد فيها وعلى سيده قيمته لتكون مكانه لاقراره بامره بالجناية انتهى اه سم زاد النهاية والمغنى وأمر غير السيد العبد بالجناية كالسيد فيما ذكر كما ذكروه فى الجنايات وصرح به الماوردى هنا اه قال ع ش قوله الا فى الاثم فيحرم عليه ذلك ويكون الحال كما لو جنى بلا اذن من سيده فيتعلق به القصاص او المال وقوله او غير مميز الخ ولو اختلف المرتهن والسيد بان انكر السيد الامر او كون المأمور غير مميز او كونه يعتقد وجوب الطاعة ولا بينة وامكن ذلك اما لطول المدة بين الجناية والمنازعة بحيث يمكن حصول التمييز او زال العجمة او حصول حالة تشعر بما ادعاه السيد صدق السيد لان الاصل تعلق جناية العبد برقبته ولم يوجد مسقط وقوله ولا يقبل قول السيد اى او الاجنبى اخذا من قوله الآتى وامر غير السيد وقوله بل يباع العبد أى ويكون ثمنه للمجنى عليه فلو لم يف ثمنه بارش الجناية فينبغى مطالبة السيد ببقية الاوش مؤاخذة له باقراره اه ع ش (قوله لتعلق حقه الخ) ولان حق المجنى عليه مقدم على حق المالك فاولى أن يتقدم على حق المتوثق اى المرتهن وقضية التوجيه الاول اى قوله لتعلق الخ انه لو لم يسقط حق المجنى عليه بالموت كما لو كان العبد مغصوبا أو مستعارا أو مبيعا ببيع فاسد ان لا يقدم لانه لو قدم حق المرتهن لم يسقط حق المجنى عليه فان مطالبة الغاصب أو المستعير او المشترى ويرد بان المعول عليه تقديمه فى هذه الصورة ايضا وتؤخذ القيمة وتكون رهنا مكانه شرح م ر اه سم قال ع ش قوله ويرد الخ التعويل على ماذكر لا يصلح ردا على المعترض بل بما يتم الرد عليه لو منع أن مقتضى التعليل ماذكر فالاولى أن يقال هو وان كان قضيته ذلك لكن الحكم اذا كان معللا بعلتين يبقى ما بقيت احداهما اه قول المتن (فان اقتص) بأن أوجبت الجناية قصاصا نهاية ومغنى (قوله مستحق القود) الى قوله ولا يلزم فى النهاية (قوله مستحق القود) أى فى النفس او غيرها نهاية ومغنى اى بنفسه او نائبه ع ش (قوله يأتى) أى فى شرح فاقتص (قوله أى ما بقى) الى قول المتن فاقتص فى المغنى (قوله لحقه) اى المجنى عليه (قوله فيما فات الخ) أى من كله او بعضه (قوله نحو غاصب) أى كالمستعير والمستام والمشترى ببيع فاسد (قوله فلو عاد الخ) هو تفريع على البطلان أى لو عاد المبيع بعد البيع فى الجناية بسبب اخر غير ما يتعلق بعقد البيع كان عاد له بشراء او ارث او وصية أو غيرها فان عاد له بفسخ أو رد بعيب أو اقالة يتبين بقاء حق المجنى عليه اه ع ش (قوله لم يعد الرهن) وعلم من اقتصاره على القصاص والبيع انه لو سقط حق المجنى عليه بعفو او فداء لم يبطل الرهن نهاية ومغنى (قوله فضمها الخ) اى كما فعله الشارح نهاية (قوله لزعم تعين الفتح الخ) رد على الاسنوى عبارة المغنى قال الاسنوى فاقتص بفتح التاء والضمير يعود الى المستحق فيشمل السيد والوارث والسلطان فيمن لا وارث له ولا يصح ضمها لانه لا يتعدى الا بمن وقال الشارح بضم التاء وقدر منه والاول اولى لسلامته من التقدير ولكن يؤيد الشارح ما يأتى فى ضبط وعفا اه (قوله ولا يلزم عليهما الخ) يتأمل حاصله لان التقدير حذف نعم ان ادعى

والا فالجانى الغير (قدم المجنى عليه) لتعلق حقه بالرقبة فقط فلو قدم غيره فات حقه من أصله بخلاف المرتهن لتعلق حقه بالذمة أيضا (فان اقتص) مستحق القود ويصح هنا ضم التاء بل هو الاولى على ما يأتى (او بيع) المرهون أى ما بقى بالواجب من كله او بعضه (له) أى لحقه بان وجب له مال ابتداء أو بالعفو (بطل) الرهن فيما فات بقود أو بيع ما لم تجب قيمته لكونه تحت يد نحو غاصب لانها رهن بدله فلو عاد الملك الراهن لم يعد الرهن (وان جنى) المرهون (على سيده) فقتله أو قطعه (فاقتص) بضم نائبه بان اقتص سيده فى نحو القطع أو وارثه فى القتل فضمها المفيد لذلك أولى من فتحها الموهم لتعين الاول لزعم تعين الفتح وهم ولا يلزم عليهما حذف منه

وهو ممنوع ويجاب بان هذا التقييد بالنظر لبطلان الرهن فقط (قوله والا فالجانى الغير) أى ولو الراهن قال فى الروض امره فان السيد بالجناية وهو مميز فلا اثر لاذنه الا الاثم او غير مميز او اعجمى يعتقد وجوب الطاعة فالجانى هو السيد ولا يتعلق برقبة العبد مال اى ولا قصاص ولا يقبل قوله اى السيد انا امرته فى حق المجنى عليه بل يباع العبد فيها وعلى السيد قيمته أى لتكون رهنا مكانه لاقراره أى بامره بالجناية اه (قوله فلو قدم غيره فات حقه من اصله) قضية التوجيه أنه لو لم يسقط حق المجنى عليه بالموت كما لو كان العبد مغصوبا او مستعارا او مبيعا ببيع فاسد انه لا يقدم لانه لو قدم حق المرتهن لم يسقط حق المجنى عليه فان له مطالبة

انه لا يكفى تقديره لدلالة السياق عليه (٩٨) ولا على الفتح تعين الاقتصاص بالنفس كما هو واضح خلافا لمن زعمه لانه يقال فى اقتصاص وكيله

ان الموكل اقتص (بطل الرهن) فيما وقع فيه القود لفوات محله بلا بدل (وإن عفى) بضم اوله كما بخطه فيشمل السيد ووارثه لكن الخلاف فى وارثه قولان (على مال) او كانت الجناية خطا مثلا (لم يثبت على الصحيح) لان السيد لا يثبت له على عبده مال ابتداء (فيبقى رهنا) لازما كما كان وخرج بابتداء مالو جنى غير عمد او عمدا او عفى على مال على طرف مورثه او مكاتبه ثم انتقل المال للسيد بموت او عجز فانه يثبت له عليه فيبيعه فيه ولا يسقط إذ يحتمل فى الدوام مالا يحتمل فى الابتداء أو قتل المورث او قنه او المكاتب غير عمد او عمدا وعفا السيد على مال فكذلك (وان قتل المرهون) (مرهونا لسيده عند) مرتهن (اخر فاقتص) منه السيد (بطل الرهنان) اى كل منهما لفوات محلهما (وان وجب مال) ابتداء او بعفو وإن لم يطلبه المرتهن (تعلق) برقبة القاتل وحينئذ يتعلق (به) اى بهذا المال المتعلق برقبة القاتل (حق مرتهن القتيل) لان السيد لو اتلف الرهن غرم قيمته للمرتهن فاذا اتلفه عبده كان تعلق الغرم به اولى فالوجوب هنا رعاية لحق الغير وإن استلزم وجوب شىء للسيد على عبده (فيباع) كله إن طلب بيعه مرتهن القتيل وابى الراهن وكذا عكسه لكن جزما وساوى الواجب قيمته أو زاد الخ) (وثمنه) إن لم يزد على الواجب والا فقدر الواجب منه (رهن) من غير إنشاء عقد نظير ما مر لان حق مرتهن القتيل فى مالية العبد القاتل

المعترض انتفاء القرينة اتضح رده بان القرينة دلالة السياق اه سيد عمر (قوله لانه يكفى الخ) فى ملاقاته للايراد نظر والظاهر ان يقال بدل ماقبله ولا يضر لزوم حذف منه لظهور ملاقاة ماذكر له ح اه سم (قوله ولا على الفتح) عطف على قوله عليهما وقد يقال ان حمل اللفظ على حقيقته فقط كما هو المتبادر إذ قرينة تحمل على حمله على المجاز ايضا وهو اقتصاص لو كيل اتضح ان الفتح يقتضى الاقتصار على المباشرة بالنفس اه سيد عمر (قوله تعين الاقتصاص الخ) لكنه المتبادر حينئذ اه سم (قوله فيما وقع فيه القود) اى نفسا كان او طرفا كما صرح به المحرر مغنى ونهاية (قوله بضم اوله) إلى قوله او قتل المورث فى النهاية الا قوله لكن الخلاف فى وارثه قولان قول المتن (فيبقى رهنا) والثانى يثبت المال ويتوصل به إلى فك الرهن ومحل الخلاف فى غير امة اى مرهونة استولدها سيدها المعسر اى بعد الرهن فلا ينفذ إيلادها فى حق المرتهن ولا تباع فى الجناية على السيد جزما لان المستولدة لو جنت على اجنبى لا تباع بل يفديها سيدها فتكون جنايتها على سيدها فى الرهن كالعدم مغنى ونهاية اى فتكون رهنا قطعا ع ش (قوله مالو جنى) اى الرقيق المرهون و(قوله مورثه) اى مورث السيد اه ع ش وكذا ضمير مكاتبه (قوله عليه) اى للسيد على العبد اه ع ش (قوله فيبيعه فيه) لان مال جنايته يتعلق برقبته دون ذمته والظاهر أن فائدة بيعه انه يتقدم بثمنه على حق المرتهن فيه إذا كان مرهونا فلو سقط دين المرتهن بابراء اوغيره اولم يكن مرهونا فالظاهر انه لا معنى لبيعه فى مال الجناية فليتامل اه سم عبارة ع ش بعد تصوير نصها واولى منه ما صور به سم على منهج من انه لو كان مرهونا قدم حق السيد وبطل الرهن اه (قوله ولا يسقط) اى المال عطف على يثبت الخ (قوله او قتل الخ) عطف على قوله جنى الخ (قوله او المكاتب) اى للسيد اه بصرى (قوله وعفا السيد) اى بعد ان انتقل المال اليه فى قتل قن مورثه (قوله فكذلك اى يثبت المال للسيد على العبد فيبيعه فيه إن كان مرهونا قول المتن (فاقتص الخ) وان عفا على غير مال صح كما مر نهاية ومغنى (قوله ابتداء) اى بجناية خطا او نحوه نهاية ومغنى (قوله وإن لم يطلبه) اى المال المرتهن اسقطه النهاية والمغنى (قوله برقبة القاتل وحينئذ يتعلق) الاولى حذفه (قوله فالوجوب) اى وجوب المال على العبد (قوله ووجوب شىء الخ) انظر لو سقط الدين بنحو ابراء هل يستمر هذا الوجوب او يسقط اه سم اقول والاقرب اخذا مما مر عن النهاية والمغنى عند قول الشارح فلو عاد الخ السقوط بل ما مر عن سم نفسه على قول الشارح فيبيعه فيه الخ صريح فيه (قوله وساوى الخ) عطف على طلب الخ (قوله الواجب) اى بالقتل فاعل ساوى و (قيمته) مفعوله (قوله إن لم يزد على الواجب) فانه قد يزيد على الواجب وان لم تزد القيمة على الواجب اه سم اى بزيادة الراغب (قوله والا) اى بان زاد الثمن بان بيع كله لعدم تيسر بيع البعض اه ع ش اى او بزيادة الراغب كما ياتى فى الشرح وتقدم وياتى عن سم (قوله نظير مامر) اى فى شرح صار رهنا (قوله لان حق

الغاصب او المستعير او المشترى ويرد بان المعول عليه تقديمه فى هذه الصورة ايضا وتؤخذ القيمة وتكون رهنا مكانه شرح م ر (قوله لانه يكفى الخ) فى ملاقاته للايراد نظر والظاهر ان يقال بدل ماقبله ولا يضر لزوم حذف منه لظهور ملاقاة ماذكر حينئذ (قوله تعين الاقتصاص) لكنه المتبادر حينئذ (قوله فانه يثبت له عليه) قضية كون المال مال جناية وقوله فيبيعه الخ ان هذا المال لا يثبت فى ذمته بل يتعلق برقبته فمعنى قوله فانه يثبت له عليه انه يتعلق برقبته وحينئذ فوجه صحة قوله وخرج بابتداء اى قوله لان السيد لا يثبت له على عبده مال معناه انه لا يثبت له مال فى ذمته ولا متعلقا برقبته فليتامل (قوله فيه) اى لان مال جنايته يتعلق برقبته دون ذمته والظاهر ان فائدة بيعه فيه انه يتقدم بثمنه على حق المرتهن فيما إذا كان مرهونا لان هذا المال الذى استحقه عليه مال جناية وهو مقدم على حق المرتهن كما تقدم اول الفصل فلو سقط دين المرتهن بابراء اوغيره اولم يكن مرهونا فالظاهر انه لا معنى لبيعه فى مال الجناية فليتامل (ووجوب شىء الخ) انظر لو سقط الدين بنحو إبراء هل يستمر هذا الوجوب او يسقط (قوله إن لم يزد على الواجب) فانه قد يزيد على الواجب

اهـ) تعليل لقول المصنف فيباع وثمنه رهن أى لا نفسه (قوله فيتوثق بها) أى بالزيادة المفهومة من يزيد اهـ سيد عمر (قوله نفسه) اى نفس العبد (قوله واعترض) اى ما اقتضاه سياقه (قوله فينقل الخ) تفريع على المتن (قوله إذ لا فائدة فى البيع) اى حيث كان الواجب اكثر من قيمته او مثلها نهاية ومغنى قال الرشيدى وهو اى التقييد بالحيثية ما نقله الاذرعى عن جمع فليراجع اهـ (قوله ويرد) اى التعليل بعدم الفائدة (قوله التعليل الثانى) اى قوله ولانه قد يزيد الخ (قوله اما إذا نقص) إلى قوله وعلى الاول فى المغنى وإلى المتن فى النهاية (أما إذا نقص الخ) محترز قوله السابق وساوى الواجب الخ (قوله الا قدره) المراد بقدر الواجب الذى يباع منه هو نسبة الواجب كنصفه فيما إذا كان الواجب قدر قيمة نصفه لا جزء من ثمنه قدر الواجب وإلا لم يرد ثمنه على الواجب اهـ سم اى وقد تقدم عقب قول المتن وثمنه انه قد يزيد عليه (وإلا) اى وإن لم يكن التبعيض او نقص به (قوله والزائد) اى من العبد او ثمنه فهو راجع لكل من الاستثناءين عبارة النهاية والمغنى فان كان الواجب اقل من قيمته بيع منه بقدر الواجب على الاول ويبقى الباقى رهنا فان تعذر بيع بعضه او نقص به بيع الجميع وصار الزائد رهنا عند مرتهن القتيل اهـ (قوله على النقل) أى لكل القاتل فيما إذا لم ينقص الواجب عن قيمته ولبعضه فيما إذا نقص عنها كما فى شرح الروض فهو راجع لجميع ماسبق فالنقل هنا على ظاهره بخلافه فى قول المصنف وفى نقل الوثيقة غرض نقلت فالمراد به ان يباع ويبقى ثمنه لا رقبته رهنا كما اشار اليه الشارح اهـ سم (قوله نقل) فيه اشعار حيث عبر به ولم يقل انتقل انه لا بد من إنشاء عقد اهـ سيد عمر (قوله لم يجب) اى مرتهن القاتل (قوله لم يثبت له) اى المرتهن القاتل (قوله يراعى) اى حقه (قوله عدم ذلك) اى عدم الزيادة (قوله بخلاف مرتهن القتيل) فانه يجاب لان حقه ثابت (قوله فيما مر) اى فى شرح فيباع (قوله ما ياتى فيما لو طلب الوارث الخ) اى من انه المجاب دون الغريم (قوله وقد عفا السيد) اى حيث وجب قصاص اهـ سم اى ولو اقتص السيد من القاتل فاتت الوثيقة نهاية ومغنى (قوله عند شخص واحد) اقول او اكثر إذا كان الدينان مشتركين بين ذلك الاكثر فتامل اهـ سم (قوله ووجب مال الخ) اقول ينبغى وإن لم يجب لامكان التوثق والبيع مع تعلق القصاص فللنقل فائدة فان اقتص فاتت الوثيقة اهـ سم (قوله به) أى بدين القاتل (قوله أى فائدة) إلى قوله كما اقتضاه المتن فى المغنى والنهاية إلا قوله قدرا إلى جنسا (قوله بأن يباع الخ) تصوير لمعنى النقل اهـ سم (قوله فيصير ثمنه الخ) كذا فى شرح المنهج والمغنى قال سم ظاهره صيرورته بمجرد البيع من غير لفظ فليراجع اهـ وخالفهم النهاية فقال ويجعل ثمنه رهنا الخ قال ع ش اى بانشاء عقد قاله شيخنا الزيادى اهـ وقال الرشيدى هنا اى يصير ثمنه رهنا من غير جعل اهـ وفى قوله اخرى قبيل هذه ما نصه والراجح انه لا يحتاج إلى إنشاء عقد كما جزم به الزيادى اهـ وفى البجيرمى مثلها فلعل فى نسخة ع ش تحريفا (قوله وقدرا) اى ووثيقة وكان ينبغى ان يزيده ليظهر عطف قوله الاتى وما إذا كان

وإن لم تزد القيمة على الواجب (قوله إلا قدره) قال فى شرح المنهج وحكم ثمنه مامر أى من أنه رهن إن لم يزد على الواجب الذى يباع منه بنسبة الواجب كنصفه فيما إذا كان قدر قيمة نصفه لا جزء ثمنه قدر الواجب وإلا لم يزد ثمنه على الواجب (قوله ولو اتفق الراهن والمرتهنان الخ) هذا راجع لجميع ماسبق حتى لما إذا نقص الواجب عن قيمة القاتل لان المراد بالاتفاق على النقل الاتفاق على النقل لكله فيما إذا لم ينقص عنها ولبعضه فيما نقص ولهذا عبر فى شرح الروض فيما إذا اتفق الراهن ومرتهن القتيل بقوله على النقل للقاتل او لبعضه فتأمل (قوله على النقل) لعل النقل هنا على ظاهره كما هو ظاهر بخلافه فى قول المصنف الآتى وفى نقل الوثيقة غرض نقلت فالمراد به انه يباع ويبقى ثمنه لا رقبته رهنا كما اشار اليه الشارح (وقد عفا السيد) اى حيث وجب قصاص (قوله عند شخص واحد) أقول أو أكثر إذا كان الدينان مشتركين بين ذلك الاكثر فتامله (قوله ووجب مال الخ) اقول ينبغى وإن لم يجب لامكان التوثق والبيع مع تعلق القصاص فللنقل فائدة فان اقتص فاتت الوثيقة (قوله بان يباع) تصوير معنى (قوله فيصير ثمنه) ظاهره صيرورته بمجرد

بدينين) عند شخص واحد ووجب مال يتعلق برقبة القاتل (وفى نقل الوثيقة) به إلى دين القتيل للمرتهن (نقلت) بأن يباع للقاتل فيصير ثمنه رهنا مكان القتيل وحيث لا غرض بان اتفق الدينان

واتفقت قيمتا العبدين فلا نقل بل يبقى القاتل بحاله وسقطت وثيقة المقتول بخلاف ما إذا حل أحدهما وتأجل الآخر فينقل لأنه إن كان الحال دين القتيل ففائدته الاستيفاء من ثمن القاتل حالا أو دين القاتل ففائدته تحصيل الوثيقة بالمؤجل والمطالبة حالا بالحال وكذا لو تأجلا وأحدهما أطول أجلا وما إذا اختلفا قدرا وتساوت قيمة العبدين أو كان القتيل أكثر قيمة فان كان القتيل مرهونا بالأكثر فله التوثق بالقاتل ليصير ثمنه مرهونا بالأكثر أو بالأقل فلا فائدة في النقل أو جنسا واختلفا قيمة أيضا فكاختلاف القدر وإلا فلا غرض وما إذا اختلفت قيمة العبدين فان كان الأكثر القاتل نقل منه بقدر قيمة القتيل إلى دينه أو القتيل أو مساويا فلا نقل وما إذا كان بأحدهما ضامن فطلب المرتهن نقل الوثيقة من الدين المضمون إلى الآخر ليحصل له التوثق فيهما فانه يجاب كما اقتضاه كلامهم وحيث لا نقل فقال المرتهن لا آمن جنايته مرة أخرى

بأحدهما ضامن الخ (قوله واتفقت قيمتا العبدين) أي أو كانت قيمة القتيل أكثر كما يأتي (قوله فلا نقل) ينبغي تقييده أخذا مما يأتي عن البجيرمي وغيره بما إذا لم يكن قيمة القاتل أكثر من دينه (قوله تحصيل الوثيقة بالمؤجل) والفائدة حينئذ أمن الافلاس عند الحلول (قوله والمطالبة الخ) عطف على التحصيل (قوله بالحال) أي بأداء دين القاتل عن غير المرهون (قوله وما إذا اختلفا الخ) و(قوله وما إذا اختلفت الخ) و(قوله وما إذا كان الخ) عطف على قوله ما إذا حل الخ (قوله أو بالأقل) أي أو كان القتيل مرهونا بالأقل (قوله فله التوثق بالقاتل) هلا نقل قدر دين القتيل فقط من قيمة القاتل إذا كانت قيمته قدر الدينين جميعا ليحصل التوثق على كل منهما اهـ سم وقوله قدر الدينين الخ أي أو أكثر من دين القتيل (قوله فلا فائدة في النقل) كذا في شرح المنهج والنهاية والمغني وشرح الروض وقال البجيرمي وفيه نظر لأنه قد يكون قيمة القاتل قدر الدينين فينقل منها قدر دين القتيل ليكون التوثق على كل منهما وهذه فائدة أي فائدة ومن ثم قال الشيخ عميرة ينبغي ان يحمل كلامهم أي في المسائل التي قالوا فيها بعدم النقل على ما إذا كانت القيمة لا تزيد على الدين كما هو الغالب وارتضاه الطبلاوي شوبري أي فيقيد كلام الشارح بما إذا كانت قيمة القاتل مساوية لدين القتيل أو أقل منه اهـ وفي ع ش وسم ما يوافقه (قوله أو جنسا) عطف على قوله قدرا (قوله وإلا الخ) أي بان استويا في القيمة عبارة النهاية والمغني ولو اختلف جنس الدينين بان كان أحدهما دنانير والآخر دراهم واستويا في المالية بحيث لو قوم أحدهما بالآخر لم يزد ولم ينقص لم يؤثر اهـ أي في جواز النقل فلا ينقل ع ش (قوله وإلا فلا غرض) في إطلاق هذا النفي نظر اهـ سم أي وينبغي تقييده بما إذا لم تكن قيمة القاتل أكثر من دينه (قوله فان كان الأكثر القاتل الخ) وفي سم هنا عن الروض وشرحه ما ينبغي مراجعته (قوله نقل منه الخ) أي إذا كان قيمة القاتل أكثر من دينه شرح الروض اهـ سم (قوله فلا نقل) أي إذا لم يكن قيمة القاتل أكثر من دينه كما مر (قوله بأحدهما) يعني بدين القاتل (قوله ليحصل له التوثق فيهما) أي الدينين وذلك كما لو كان القاتل مرهونا بدين قرض وبه ضامن والقتيل مرهون بثمن مبيع لا ضامن به فإذا نقل القاتل إلى كونه رهنا بثمن المبيع فقد توثق صاحب الدين على دين القرض بالضامن وعلى

البيع من غير لفظ فليراجع (قوله فله التوثق بالقاتل) هلا نقل قدر دين القتيل فقط من قيمة القاتل إذا كانت قيمته قدر الدينين جميعا ليحصل التوثق على كل منهما (قوله أو بالأقل فلا فائدة) كذا في الروض وغيره وقد يشكل فانه قد يكون فيه فائدة فانه إذا كان قيمة كل مائة أو قيمة القتيل مائتين والقاتل مائة وكان القتيل مرهونا بعشرة والقاتل بعشرين كان في النقل حينئذ فائدة وهي التوثق على كل من الدينين بما لا ينقص عنه لكن هل ينقل الزائد من قيمة القاتل على دينه أو قدر دين القتيل فقط منها فيه نظر والأول أقرب إلى قول الروض فينقل منه قدر قيمة القتيل ثم رأيت شيخنا الشهاب البرلسي كتب على المحلي ما نصه أقول وهذه المسائل التي قيل فيها بعدم النقل لو فرض فيها ان قيمة القاتل تزيد على الدين المرهون عليه بأضعاف فقضية إطلاقهم الاعراض عن ذلك وعدم اعتباره غرضا يجوز النقل الزائد على مقدار الدين فأوجه ذلك وينبغي أن يحمل كلامهم على ما إذا كانت القيمة لا تزيد على قدر الدين كما هو الغالب اهـ فليتأمل (أو جنسا واختلفا قيمة) عبارة الروض ولا أثر لاختلاف جنس الدين كالدراهم والدنانير قال في شرحه إذا كان بحيث لو قوم أحدهما بالآخر ساواه كما صرح به في الروضة اهـ (قوله وإلا فلا غرض) في إطلاق هذا النفي نظر (قوله فان كان الأكثر القاتل الخ) عبارة الروض وشرحه وإن كانت قيمة القتيل أقل وهو مرهون بأكثر نقل من القاتل قدر قيمة القتيل إلى الدين الآخر أو بأقل قال في الأصل لا نقل لعدم الفائدة والحق انه ينتقل إن كان ثم فائدة كما إذا كانت قيمة القتيل مائة وهو مرهون بعشرة وقيمة القاتل مائتين وهو مرهون بعشرين فينقل منه قدر قيمة القتيل وهو مائة لتصير مرهونة بعشرة ويبقى مائة مرهونة بالعشرين وإن لم يكن فائدة كما إذا كان القاتل في هذه الصورة مرهونا بمائتين فلا نقل لأنه إذا نقل بيع منه بمائة وصارت مرهونة بعشرة ويبقى مائة مرهونة بمائتين فمحل عدم النقل فيما قاله الأصل في الأخيرة إذا لم

ثمن المبيع بالمرهون الذى نقل اليه ع ش (قوله فتؤخذ رقبته) اى ويبطل الرهن نهاية ومغنى (قوله على احد وجهين يتجه ترجيحه) ينبغى ان يكون محله حيث لم تدل قرائن احوال العبد على صدق دعوى المرتهن بخلاف ما إذا دلت بان عرف بكثرة الشر والمبادرة الى الجناية فينبغى ترجيح الوجه الآخر اه بصرى (قوله ولو تلف المرهون) الى قوله وإن قلنا فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله وان المرهون إلى المتن (قوله وكضرب راهن الخ) فى الروض قال المرتهن للراهن اضربه فضربه فمات لم يضمن بخلاف قوله ادبه وفى شرحه فانه إذا ضربه فمات يضمنه انتهى سم وتقدم عن المغنى والنهاية ما يوافقه (قوله ومر الخ) اى فى شرح وتخمر العصير وهذا استدراك على المتن (قوله المغصوب) اى والمضمون بغير الغصب ككونه مستعارا او مقبوضا بشراء فاسد كما تقدم اه ع ش قول المتن (وينفك الخ) ولو لك المرتهن فى بعض المرهون انفك وصار الباقى رهنا بجميع الدين ومثله مالو تلف بعض المرهون انفك فيما تلف ذكره البلقينى اه نهاية (قوله وان ابى الراهن) اى من الفسخ (قوله نعم الخ) استدراك عن مطلق الرهن استطرادا لان الكلام هنا فى الرهن الجعلى اه ع ش (قوله باى وجه كانت) كاداء او ابراء او حوالة به وغيرها اه نهاية اى كجعل الدائن ماله من الدين على المراة مثلا صداقا لها وجعل المراة مالها من الدين على الزوج عوض خلع اه ع ش (قوله ولو اعتاض) اى المرتهن عينا عن الدين (قوله ثم تقايلا) اى قبل القبض او بعده (قوله قبل قبضه الخ) قيد فى مسئلة التلف خاصة رشيدى وع ش (قوله ثم انفسخ) بتلف المبيع قبل القبض كما صور المسئلة بذلك فى شرح الروض فراجعه اه سم قول المتن (فان بقى شىء) اى ولو قل نهاية ومغنى (قوله لانه كله الخ) وكان الاولى العطف كما فى المغنى والنهاية (قوله على كل جزء الخ) اى لكل جزء الخ (قوله ومن ثم الخ) اى من اجل ان كله الخ (قوله بطل شرط الخ) اى وفسد الرهن لاشتراط ما ينافيه كما قاله الماوردى نهاية ومغنى (قوله ومن مثل ذلك) بضم الميم والثاء والمشار اليه المستثنيات الاربعة بتاويل المذكور والمثل الآتية على غير ترتيب اللف قول المتن (ونصفه بآخر) اى فى صفقة اخرى نهاية ومغنى قال ع ش ومن تعدد الصفقة مالو قال رهنت نصفه بدين كذا ونصفه بدين كذا فقال المرتهن قبلت فلا يشترط افراد كل من النصفين بعقد لان تفصيل المرهون به يعدد الصفقة كتفصيل الثمن وإن اوهم قوله لم رفى صفقة خلافه اه (قوله او اعاراه عبدهما ليرهنه الخ) اى سواء اذن كل منهما فى رهن نصيبه بنصف الدين فرهن المستعير الجميع

ينقص دين القاتل عن قيمته الخ اه (قوله وكضرب راهن له باذن المرتهن) قال فى الروض فرع قال المرتهن للراهن اضربه فضربه فمات لم يضمن بخلاف قوله ادبه قال فى شرحه فانه إذا ضربه فمات يضمنه اه (قوله وان لم يعد ضمان غاصب الخ) هذا الفرق ذكره شيخ الاسلام فى شرح الروض واعترض عليه بعض فضلاء الازهريين بانه يقتضى الموافقة على عدم العود فى الغاصب بناء على ان الفسخ إنما يرفع من الحين كما هو الاصح مع انهم صرحوا فى باب الوكالة فيما لو تعدى الوكيل فى العين الموكل فى بيعها ثم باعها ثم ردت عليه بعيب بانه يعود الضمان وإذا عاد الضمان فى الوكيل ففى الغاصب اولى اه واقول الفرق لائح والمساواة فضلا عن الاولوية ممنوعة وذلك لان الوكيل إنما صار ضامنا لوضع يده على العين التى تعدى فيها بعد ارتفاع البيع والغاصب فيما ذكر لم يوجد منه وضع يده على العين بعين بعد ارتفاع البيع الذى قطع الضمان فى الموضعين لان صورة مسئلة الغاصب ان البيع انفسخ بتلف المبيع قبل القبض كما صور المسئلة فى شرح الروض فراجعه ثم رايت بعض الفضلاء فرق مع التزام وضع الغاصب ايضا يده بعد ارتفاع البيع بقوة يد الوكيل لكونها موضوعة باذن المالك فعادت بعد ارتفاع البيع لقوتها بخلاف يد الغاصب لضعفها بالتعدى فاذا زالت بالبيع باذن المالك انقطع تعديها ولم تعد بارتفاع البيع لضعفها فليتامل (قوله او اعاره عبدهما ليرهنه بدين فرهن به) اى سواء اذن كل منهما فى رهن نصيبه بنصف الدين فرهن المستعير

المعار انفك بعضه بالقسط (و) من مثل ذلك انه (لو رهن نصف عبد بدين ونصفه باخر فبرىء من احدهما انفك) لتعدد العقد وإن اتحد العاقدان (ولو رهناه) عبدهما بدينه عليهما (فبرىء احدهما) مما عليه او اعاراه عبدهما

وادى احدهما مايقابل نصيبه او اداه المستعير وقصد فكاك نصف العبد او اطلق ثم جعله عنه (انفك نصيبه) لتعدد الصفقة بتعدد العاقد ولو رهنه من اثنين بدينهما عليه فبرىء من دين احدهما باداء او ابراء انفك قسطه لذلك اتحدت جهة الدينين اولا قال شيخنا وهذا يشكل بان مااخذه احدهما من الدين لايختص به بل هو مشترك بينهما فكيف تنفك حصته من الرهن باخذه ويجاب بان ماهنا محله ما اذا لم تتحد جهة دينيهما او إذا كانت البراءة بالابراء لا بالاخذ اه واقول لااشكال فى صورة الاخذ وإن اتحدت الجهة لان قولهم انفك نصيبه معناه مايقابل ماخصه مما قبضه وانفك حينئذ على قياس مامر رعاية لصورة التعدد ولو تعدد الوارث انفك باداء كل نصيبه مالم يكن المورث هو الراهن فى حياته

بجميع الدين او قال لا اعرناك العبد لترهنه بدينك خلافا لتقييد الزركشى المسئلة بالاول وقوله فى الثانى انه لاينفك نصيب احدهما بماذكر لان كلا منهما رضى برهن الجميع بجميع الدين اه سم ونهاية (قوله احدهما) اى المعيرين (مايقابل الخ) اى الدين الذى يقابل نصيبه من الرهن ولو قال نصف الدين لكان اخصر واوضح وانسب بمابعده (قوله وقصد اى المستعير (فكان نصف العبد الخ) اى بخلاف ما إذا قصد الشيوع او اطلق ثم جعله عنهما اولم يعرف حاله مغنى ونهاية قول المتن (انفك نصيبه) اى النصف المنسوب لاحد الشريكين الذى قصده اه ع ش (قوله لتعدد الصفقة بتعدد العاقد) اي الراهن وكان قضية ما زاده قبل من مسئلة العارية ان يزيد هنا قوله ولتعدد المالك ثم رايت قال سم قوله بتعدد العاقد انظره فى صورة الاعارة اه (قوله باداء او ابراء) اوغيرهما ثم كان الاولى ليظهر الاشكال والجواب الآتيين اسقاط قوله هذا وقوله اتحدت جهة الدينين او لا او تاخيرهما عن الاشكال والجواب (قوله لذلك) اى لتعدد الصفقة بتعدد العاقد او المرتهن (قوله اتحدت جهة الدينين) اى كان اتلف عليهما مالا او ابتاع منهما شيئا اه كردى (قوله وهذا اى انفكاك القسط فى مسئلة تعدد المرتهن (قوله حصته) اى الآخذ (قوله ويجاب الخ) رد الشارح هذا الجواب فى شرح الارشاد بماردته ثم واجيب ايضا بان صورة المسئلة إذا اختص القابض بما اخذه بخلاف الارث ودين الكتابة كما ياتى فى الشركة مر سم على حج وقوله بخلاف الارث الخ اى فانه لا يختص القابض بما قبضه فيهما وقوله ودين الكتابة اى وريع الوقف كما فى سم على منهج اه ع ش اقول وهذا الجواب هو المراد بقول الشارح محله مالم تتحد جهة دينيهما اه (قوله فى صورة الاخذ) اى البراءة بالاخذ (قوله معناه) اى معنى نصيبه فى قولهم المذكور (قوله معناه مايقابل الخ) وفى سم بعد استشكاله مانصه الحاصل ان غاية كل منهما ان يكون كالمرتهن المستقل اى بالنسبة لجملة الرهن والمرتهن المستقل لا ينفك شىء من الرهن منه باداء بعض دينه فليتامل (قوله وانفك) اى مايقابل الخ ولكن يلزم على ذلك ان ينفك مايقابل مايخص الآخر فينفك ربع الرهن المقابل لما خص به الآخذ وربعه الآخر المقابل لما خص به شريكه وهذا يشكل بقولهم لا ينفك شىء من الرهن ما بقى درهم اللهم إلا ان يجاب بماذكره الشارح بقوله رعاية لصورة التعدد اه كردى (قوله حينئذ) اى حين إذ كانت البراءة بالاخذ والجهة متحدة (قوله على قياس مامر) اى فى المتن فى تعدد الراهن (قوله ولو تعدد) الى الفرع فى النهاية والمغنى (قوله انفك الخ) عبارة المغنى والنهاية ولو رهن شخص آخر عبدين فى صفقة وسلم احدهما له كان مرهونا بجميع المال كما لو سلمهما وتلف احدهما ولو مات الراهن عن ورثة ففدى احدهم نصيبه لم ينفك كما فى المورث ولان الرهن صدر ابتداء من واحد وقضيته حبس كل المرهون إلى البراءة من كل الدين بخلاف مالو فدى نصيبه من التركة فانه ينفك لان تعلق الدين بالتركة اما كتعلق الرهن فهو كما لو تعدد الراهن او كتعلق الارش بالجانى فهو كما لو جنى العبد المشترك فادى احد الشريكين نصيبه فينقطع التعلق عنه ولو مات المرتهن عن ورثة فوفى احدهم مايخصه من الدين لم ينفك نصيبه كما فى المورث) اه (قوله مالم يكن المورث) اى فيما لو مات المورث وعليه دين مرسل

بجميع الدين او قال لا اعرناك العبد لترهنه بدينك خلافا لتقييد الزركشى المسئلة بالاول وقوله فى الثانى انه لا ينفك نصيب احدهما بماذكر لان كلا منهما رضى برهن الجميع بجميع الدين انتهى (قوله بتعدد العاقد) انظره فى صورة الاعارة انتهى (قوله ويجاب الخ) رد الشارح هذا الجواب فى شرح الارشاد بماردته ثم واجيب ايضا بان صورة المسئلة إذا اختص القابض بما اخذه بخلاف الارث ودين الكتابة كما ياتى فى الشركة مر (قوله معناه مايقابل الخ) فيه بحث لانه بالنسبة لكل منهما كالغريم الواحد بالنسبة لجملة الرهن وكما لا ينفك هنا شىء من الرهن بالبراءة من البعض فكذا هنا بل هو بالنسبة لكل منهما غريم واحد ومايخص كلا منهما من المرهون هو جملة الرهن عنده وقد تقرر انه لا ينفك شىء من الرهن بالبراءة من بعض الدين والحاصل ان غاية كل منهما ان يكون كالمرتهن المستقل والمرتهن المستقل لا ينفك شىء من الرهن منه باداء بعض دينه فليتامل

فى الذمة وليس به رهن فتعلق بتركته اه ع ش (قوله والعبرة هنا) اى فى اتحاد الدين وعدمه (بتعدد الموكل) اى بخلاف البيع فان العبرة فيه بتعدد الوكيل واتحاده إذ هو عقد ضمان فنظر فيه لمن باشره بخلاف الرهن نهاية ومغنى (قوله فاقر) اى المرتهن (به) اى بالدين (قوله حمل ذلك) اى اقراره بان الدين لغيره (قوله إذ لا طريق) اى للانتقال (وهو منقول) اى الانفكاك (قوله فالحق الثانى) اى ماقاله التاج من الانفكاك (قوله بل له) اى للانتقال (قوله فيه) اى فى الدين (قوله وإن كانت الخ) اى صيغته (قوله فالحق الاول) اى ماأفتى به المصنف من عدم الانفكاك

﴿ فصل ﴾ فى الاختلاف فى الرهن (قوله فى الاختلاف) الى قوله ولا تردد فى النهاية والمغنى الا قوله وإن لم يبين الى المتن وقوله او بزعم الى المتن (قوله ومايتبعه) اى مايناسبه ومنه مالو اذن المرتهن فى بيع مرهون فبيع الخ ومالو كان عليه الفان باحدهما رهن الخ ع ش قول المتن (او قدره) فى شرح م ر ودخل فى اختلافهما فى قدر المرهون مالو قال رهنتنى العبد على مائة فقال الراهن رهنتك نصفه على خمسين ونصفه على خمسين واحضر له خمسين ليفك نصف العبد والقول قول الراهن ايضا على ارجح الاراء ودخل فى ذلك ايضا ما اذا كان قبل قبض المرهون لاحتمال ان ينكل الراهن فيحلف المرتهن ويقبضه الراهن بعد ذلك انتهى اه سم قال ع ش قوله ويقبضه الراهن ولا يمنع من ذلك تمكن الراهن من الفسخ قبل القبض لكن يرد عليه ان اليمين فرع الدعوى وشرطها ان تكون ملزمة وقبل القبض لا الزام فيها لتمكنه من الفسخ هكذا رايته بهامش عن ابن ابى شريف وهو وجيه اه ع ش عبارة الرشيدى (قوله ويقبضه الخ) اى باختياره وإلا فمعلوم انه لا يجبر على الاقباض إذ الصورة انه رهن تبرع اه (قوله اى المرهون) اى ففى كلامه استخدام (قوله كهذا العبد فقال بل الثوب) فى شرح العباب ولا يحكم هنا برهن العبد نظر الانكار الراهن ولا الثوب نظر الانكار المرتهن ذكره فى المهذب وغيره اه سم زاد ع ش بعد ذكر مثله من غير عزو وحاصله انه يجوز للمالك التصرف فى الثوب ببيع اوغيره بلا توقف على إذن المرتهن لانه بانكاره لم يبق له حق كمن اقر بشئ لم ينكره حيث قيل يبطل الاقرار ويتصرف المقر بماشاء ولا يعود للمقر له وإن كذب نفسه إلا باقرار جديد اه (قوله او قدر المرهون به) اوصفة المرهون به كرهنتنى بالالف الحال فقال الراهن بالمؤجل او فى جنسه كما لو قال رهنته بالدنانير فقال بل بالدراهم اه نهاية (قوله وإن كان الخ) غاية للرد على القول الضعيف القائل بتصديق المرتهن حينئذ كما فى الدميرى اه بجيرمى قول المتن (الراهن) اى المالك نهاية ومغنى قال ع ش قوله اى المالك اى حيث لم يقم به مانع من الحلف كصبا اوجنون اوسفه وقد رهن الولى فانه الذى يحلف دونه إذا لم يزل الحجر عنهم ثم قضية تصديق المالك انه لو وافق المستعير المرتهن على ماادعاه وانكره مالك العارية ان المصدق هو المعير فيحلف ويسقط قول المستعير والمرتهن اه (قوله وتسميته) أى المدين (قوله فى الاولى) أى فى صورة الاختلاف فى أصل الرهن اه كردى (قوله زعم المدعى) وهو الدائن (قوله لان الاصل عدم مايدعيه المرتهن) هو تعليل لما فى المتن خاصة اه رشيدى (قوله هذا اى تصديق الراهن قول المتن (وإن شرط فى بيع تحالفا) هذه المسئلة علم حكمها من قوله فى اختلاف المتبايعين اتفقا على صحة البيع واختلفا فى كيفيته فلا يحتاج إلى ذكرها هنا اه مغنى وعبارة النهاية وانما

﴿ فصل ﴾ (قول المصنف اختلفا فى الرهن او قدره) فى شرح م ر ودخل فى اختلافهما فى قدر المرهون مالو قال رهنتنى العبد على مائة فقال رهنتك نصفه على خمسين ونصفه على خمسين واحضر له خمسين ليفك نصف العبد فالقول قول الراهن ايضا على ارجح الارا ودخل فى ذلك ايضا ما إذا كان قبض المرهون لاحتمال ان ينكل الراهن فيحلف المرتهن ويقبضه الراهن بعد ذلك اه (كهذا العبد فقال بل الثوب) فى شرح العباب ولا يحكم هنا برهن العبد نظرا لانكار الراهن المرتهن ذكره فى المهذب وغيره (قول المصنف صدق بيمينه) فى شرح العباب قاله الزركشى الكلام فى الاختلاف بعد القبض لانه قبله لا اثر له فى تحليف ولا دعوى ويجوز ان تسمع فيه الدعوى لاحتمال ان ينكل الراهن فيحلف المرتهن ويلزم الرهن باقباضه له كما ذكره فى

(إن كان رهن تبرع) بان لم يشترط فى بيع (وإن شرط) الرهن (فى بيع)

غير الاولى أو يزعم المرتهن وخالفه الاخر (تحالفا) لرجوع الاختلاف حينئذ الى كيفية عقد البيع ولو اختلفا فى الوفاء بما شرطاه صدق الراهن بيمينه فيأخذ الرهن لامكان توصل المرتهن الى حقه بالفسخ ولا ترد هذه على المتن لان ترتيبه التحالف على الشرط يفيد انه لا يكون الا فيما يرجع للشرط وهذه ليست كذلك ولو ادعى كل من اثنين انه رهنه كذا واقبضه له فصدق احدهما فقط اخذه وليس للاخر تحليفه كما فى اصل الروضة هنا إذ لا يقبل اقراره له لكن الذى ذكراه فى الاقرار والدعاوى واعتمده الاسنوى وغيره انه يحلف لانه لو اقر او نكل فحلف الاخر غرم له القيمة لتكون رهنا عنده واعتمد ابن العماد الاول وفرق بانه لو لم يحلف فى هذين لبطل الحق من اصله بخلاف ماهنا لان له مردا وهو الذمة ولم يفت الا التوثق اه وفيه نظر وكفى بفوات التوثق محوجا الى التحليف كما هو ظاهر (ولو ادعى انهما رهناه عبدهما بمائة) واقبضاه (وصدق احدهما فنصيب المصدق رهن بخمسين) مؤاخذة له باقراره (والقول فى نصيب الثانى قوله بيمينه) لانه ينكر اصل الرهن (وتقبل شهادة المصدق عليه) إذ لا تهمة فان شهد معه اخر او حلف معه المدعى ثبت رهن الكل ولو زعم كل انه مارهن بل شريكه وشهد عليه قبلا وان تعمد سكت

تعرض للتحالف هنا استدراكا على الاطلاق وإلا فقد علم مما مر فى بابها اه (غير الاولى) وستاتى الاولى فى قوله ولو اختلفا فى الوفاء الخ اه سم وفيه مامر عن ابن ابى شريف الا ان يحمل الاولى على الاختلاف فى الرهن والاقباض معا (قوله او يزعم المرتهن) عطف على قوله باتفاقهما اه كردى (قوله وخالفه الاخر) فرض مخالفة الاخر فى الاشتراط يقتضى تصوير المسئلة بالنزاع فى مجرد الاشتراط وعدمه فلم يحتج هنا للتقييد بغير الاولى اه سم (قوله ولو اختلفا فى الوفاء الخ) اى فادعاه المرتهن وانكره الراهن بدليل مافرعه اه سم عبارة النهاية والمغنى كان قال المرتهن رهنت منى المشروط رهنه وهو كذا فانكر الراهن فلا تحالف حينئذ لانهما يختلفا فى كيفية البيع الذى هو موقع التحالف بل يصدق الراهن بيمينه وللمرتهن الفسخ إن لم يرهن اه (قوله ولا ترد هذه الخ) اى مسئلة الاختلاف فى الوفاء حيث لا تحالف فيها رد لما قاله الدميرى واقره المغنى (قوله يفيد انه) اى التحالف (قوله إلا فيما يرجع الخ) اى فى اختلاف يرجع الخ (قوله وهذه ليست كذلك) إذ الاختلاف فى الوفاء لا يرجع للاختلاف فى اشتراطه بخلاف الاختلاف فى نحو القدر اه سم (قوله ولو ادعى كل من اثنين) أى على ثالث ولو ادعى كل من اثنين على اخر أنه رهنه عبده مثلا وأقام كل منهما بينة بما ادعاه فان اتحد تاريخهما او اطلقت البينات او احداهما تعارضتا وان اختار بتاريخين مختلفين عمل بسابقة التاريخ مالم يكن فى يد احدهما وإلا قدمت بينته وإن تاخر تاريخها لاعتضادها باليد اه ع ش (قوله انه رهنه) اى الثالث رهن كلا من الاثنين (قوله فصدق الخ) اى الثالث الراهن (قوله انه يحلف) ببناء المفعول من التفعيل اى يحلف الثالث بانه مارهن الاخر كذا (قوله انه يحلف الخ) مشى عليه فى الروض ووجد بخط شيخنا الشهاب الرملى علامة تصحيح عليه اه سم (قوله عنده) اى الاخر (قوله الاول) اى عدم التحليف (قوله وفرق بانه الخ) لم يسبق ذكر مقيس عليه فما موقع قوله وفرق الخ وكان هنا شبه سقط عبارة الروضة فى تحليفه المكذب قولان اظهرهما لا وفى العزيز بعد هذه العبارة كذا لو قال فى التهذيب وهما مبنيان على انه لو اقر بمال لزيد ثم اقره لعمرو وهل يغرم قيمته لعمرو وفيه قولان وكذا لو قال رهنت هذا من زيد واقبضته ثم قال لا بل رهنته من عمرو واقبضته هل يغرم قيمته للثانى لتكون رهنا عنده اه فلعل اشارة ابن العماد بهذين الى الفرعين المبنى عليهما الخلاف فى العز فليتامل وليحرر ثم رايت الفاضل المحشى كتب على قوله فى هذين يتامل معنى هذه التثنية انتهى سيد عمر أقول قد يمنع ماترجاه بقوله فلعل الخ قول الشارح بخلاف ماهنا فمعنى قوله فى هذين كما فى الكردى فى الاقرار والدعاوى يعنى فى الذى ذكراه فيهما من تحليف المقر بمال لاثنين مرتبا ومعنى قوله ماهنا اى ترك تحليف المصدق لاحد المدعيين فى مسئلة اصل الروضة (قوله لان له) اى للاخر (قوله واقبضاه) يتامل مع مسئلة الزركشى السابقة اه سم اى فى الحاشية قبيل هذا الفصل (قوله ينكر اصل الرهن) اى والاصل عدمه قول المتن (عليه) اى المكذب (قوله اذ لا تهمة) لخلوها عن جانب النفع ودفع الضرر عنه نهاية ومغنى ثم قوله المذكور الى قوله وهو ظاهر فى النهاية (قوله ولو زعم) اى ذكر و (قوله قبلا) اى الشاهدان اى شهادة كل منهما على صاحبه فيصير العبد مرهونا بتمامه إن حلف المدعى مع شهادة كل يمينا او اقام معه شاهدا اخر بما ادعاه اه ع ش (قوله بل شريكه) اى او

الحوالة والقرض ونحوهما اه واعتمد م ر هذا الاحتمال (قوله غير الاولى) وستاتى الاولى فى لو اختلفا فى الوفاء (وخالفه الاخر) فرض مخالفة الاخر فى الاشتراط يقتضى تصوير المسئلة بالنزاع فى مجرد الاشتراط وعدمه فلم يحتج هنا للتقييد بغير الاولى نعم لو نكل الراهن وحلف المرتهن او حلفا لكن رضى الراهن بما قاله المرتهن امكن ان يجرى بينهما بعد ذلك الاختلاف فى الاولى ويصدق الراهن واما فى قدر المرهون فالظاهر عدم تاتيه لانه لا بد من تعرض المرتهن له فى دعواه فاذا حلف مع نكول الراهن او رضى الراهن بعد حلفهما بما قاله المرتهن ثبت القدر فليتامل (ولو اختلفا فى الوفاء) اى فادعاه المرتهن وانكره الراهن بدليل مافرعه وهذه ليست كذلك اذ الاختلاف فى الوفاء لا يرجع للاختلاف فى اشتراطه بخلاف الاختلاف فى نحو القدر (انه يحلف) مشى عليه فى الروض ووجد بخط شيخنا الشهاب الرملى علامة تصحيح عليه (قوله واقبضاه)

الانكار لان الكذبة الواحدة لا تفسق ولا نظر لتضمنها جحد حق واجب او دعوى ما لم يجب لاحتمال ان تعمده لشبهة عرضت له بحث البلقينى ان محل ذلك ما لم يصرح المدعى بظلمها بالانكار بلا تاويل والا ردا لانه ظهر منه ما يقتضى تفسيقهما وهو ظاهر لان مراده انه صرح بظلمهما بهذا الانكار لا مطلقا فاندفع ما قيل ليس كل ظلم خال عن التاويل مفسقا بدليل الغيبة ومحل كون الكذبة لا تفسق ما لم ينضم اليها تعمد انكار حق واجب عليه (ولو اختلفا فى قبضه) اى المرهون (فان كان فى يد الراهن غصبته) انت منى (صدق) الراهن (بيمينه) لان الاصل عدم اللزوم وعدم الاذن فى القبض عن الرهن بخلاف ما لو كان بيد المرتهن ووافقه الراهن على اذنه له فى قبضه لكنه قال انك لم تقبضه لكنه قال انك لم تقبضه عنه او رجعت عن الاذن فيحلف المرتهن ويؤخذ من ذلك ان من اشترى عينا بيده فاقام اخر بينة انها مرهونة عنده لم تقبل إلا ان شهدت بالقبض وإلا صدق المشترى بيمينه لان الاصل بقاء يده ولانه مدع لصحة البيع والاخر مدع لفساده (وكذا ان قال اقبضته عن جهة اخرى) كايداع او اجارة او اعارة (فى الاصح) لان الأصل عدم ما ادعاه المرتهن

سكت عن شريكه نهاية ومغنى (قوله لا تفسق) أى لا توجب الفسق ولهذا لو تخاصم اثنان فى شىء ثم شهدا فى حادثة قبلت شهادتهما وإن كان احدهما كاذبا فى التخاصم مغنى ونهاية (قوله ولا نظر الخ) رد للاسنوى و(قوله لتضمنهما) اى الكذبة (قوله جحد واجب) وهو توثق المرتهن بنصيبه (قوله او دعوى ما لم يجب) اسقطه النهاية والمغنى وهو حرى بذلك ومراده بما لم يجب توثق المرتهن بنصيب شريكه (قوله ان تعمده) اى تعمد الجحد (قوله ان محل ذلك) اى قبول شهادتهما (قوله بظلمهما بالانكار بلا تاويل) اى لاعترافه حينئذ بانتفاء احتمال أن التعمد لشبهة عرضت اه سم (ظهر منه) من ذلك التصريح (قوله وهو ظاهر) اى بحث البلقينى عبارة النهاية وما نوزع به من انه ليس كل ظلم خال عن التاويل مفسقة بدليل الغيبة فيه نظر اذ الكلام فى ظلم هو كبيرة وكل ظلم كذلك خال عن التاويل مفسق ولا ترد الغيبة لانها صغيرة على تفصيل ياتى فيها فالوجه ما قاله البلقينى اه (قوله مراده) اى البلقينى (قوله انه صرح) اى المدعى (قوله بهذا الانكار) متعلق بالظلم (قوله فاندفع ما قيل الخ) فى اندفاعه بما ذكر بحث لان مراد هذا القائل وهو شيخ الاسلام فى شرح الروض أى والمغنى بما قاله منع كون الظلم بهذا الانكار مفسقا واسناد هذا المنع بمسئلة الغيبة لا منع كون الظلم بالانكار فى الجملة مفسقا وظاهر ان كون مراده انه صرح بظلمهما بهذا الانكار لا يدفع بهذا المنع بل لا بد فى دفع منعه من اثبات ذلك الممنوع الذى هو كون الظلم المخصوص مفسقا بالدليل ومجرد كونه اراد ما ذكر ليس دليلا لان كونه اراد ذلك مسلم عند هذا القائل لكنه يمنع هذا الحكم المدعى لذلك الظلم فتدبره فانه فى غاية الوضوح اه سم اقول اشار الشارح الى اثبات ذلك الممنوع ودليله بقوله ومحل كون الكذبة لا تفسق الخ كما يوضحه ما قدمناه عن النهاية (قوله ومحل كون الكذبة الخ) عطف على اسم ان وخبره (قوله لان الاصل) الى قول المتن ولو اقر فى النهاية (قوله وعدم الاذن) وعليه فلو تلف فى هذه الحالة فى يد المرتهن فهل يلزمه قيمته واجرته ام لا فيه نظر والاقرب الثانى لان يمين الراهن انما قصد بها دفع دعوى المرتهن لزوم الرهن ولا يلزم من ذلك ثبوت الغصب ولا غيره وعلى ذلك فللراهن ان يستانف دعوى جديدة على المرتهن ويقيم البينة عليه بانه غصبه فان لم تكن حلف المرتهن انه ما غصبه وإنما قبضه على جهة الرهن اه ع ش (قوله بيد المرتهن) وخرج به ما لو كان بيد الراهن فهو المصدق كما يأتى اه ع ش (قوله لم تقبضه عنه) اى عن الرهن بل قبضته على سبيل الوديعة او غيرها او سكت عن جهة القبض كما ياتى (قوله او رجعت الخ) اى قبل القبض (قوله فيحلف المرتهن) وجهه فى الاولى كما فى ع ش انه ادرى بصفة قبضه وبه فارق ما ياتى من تصديق الراهن فيما اذا قال اقبضته عن جهة اخرى لانه ادرى بصفة إقباضه وفى الثانية ان الاصل عدم الرجوع (قوله ويؤخذ من ذلك) اى عن قوله بخلاف ما لو كان بيد المرتهن الخ او من قوله ان الأصل عدم اللزوم (قوله بيده) اى فى حال التنازع سواء كانت بيده قبل العقد او لا وقضية ذلك انه لو لم يكن العين المبيعة بيده لم يكن الحكم كذلك وقضية قوله ولانه مدع لصحة البيع الخ خلافه وسياتى لم ر ما يوافقه بعد قول المصنف والاظهر تصديق الخ ودعوى الراهن زوال الملك كدعواه الجناية فلعل التقييد باليد لانه الذى يؤخذ مما ذكر اه ع ش (قوله مرهونة عنده) اى قبل البيع حتى لا يصح البيع الخ اه رشيدى (قوله عنده) اى الاخر (قوله إلا ان شهدت بالقبض) اى قبض المرهون اى فيبطل البيع (قوله بقاء يده) الظاهر يد المشترى ويحتمل يد البائع اخذا من المقام (قوله ولانه الخ) اى المشترى (قوله عدم ما ادعاه المرتهن) اى عدم اذنه فى القبض عن الرهن ولو اتفقا على الاذن فى القبض وتنازعا فى قبض المرتهن فالمصدق من المرهون

يتامل مع مسئلة الزركشى السابقة (قوله بظلمهما بهذا الانكار بلا تأويل) أى لاعترافه حينئذ بانتفاء احتمال ان التحمل لشبهة عرضت (قوله فاندفع ما قيل الخ) فى اندفاعه بما ذكر بحث لان مراد هذا القائل وهو شيخ الاسلام فى شرح الروض بما قاله منع كون الظلم بهذا الانكار مفسقا واسناد هذا المنع بمسئلة الغيبة لا منع كون الظلم بالانكار فى الجملة مفسقا وظاهر ان كون مراده انه صرح بظلمهما بهذا الانكار لا يدفع هذا المنع بل لا بد فى دفع منعه من اثبات ذلك الممنوع الذى هو كون الظلم المخصوص

ويكفى قول الراهن لم أقبضه عن جهة الرهن على الاوجه (ولو أقر) الراهن (بقبضه) اى المرتهن للمرهون وجعل شارح الضمير للراهن ثم زعم ان الاولى التعبير باقباضه وليس بجيد (ثم قال لم يكن اقرارى عن حقيقية فله تحليفه) اي المرتهن أنه قبض المرهون قبضا صحيحا وإن كان إقرار الراهن فى مجلس الحاكم بعد الدعوى عليه ولم يذكر لاقراره تاويلا لانا نعلم ان الوثائق يشهد فيها غالبا قبل تحقيق ما فيها ويأتى ذلك فى سائر العقود وغيرها على المنقول المعتمد كاقرار مقترض بقبض القرض وبائع بقبض الثمن (وقيل لا يحلفه الا ان يذكر لاقراره تاويلا كقوله اشهدت على رسم) اى كتابة (القبالة) بفتح القاف وبالموحدة اى الورقة التى يكتب فيها الحق والتوثق لكى اعطى او اقبض بعد ذلك وكقوله اعتمدت فى ذلك كتاب وكيلى فبان مزورا او ظننت حصول القبض بالقول لانه اذا لم يذكر تاويلا يكون مكذبا لدعواه باقراره السابق

بيده نهاية ومغنى (قوله ويكفى الخ) أى فلا يتقيد الحكم بما ذكره المصنف من قوله غصبته أو أقبضته عن الخ اه ع ش (قوله اى المرتهن) الى قوله قال الزركشى فى النهاية والمغنى الا قوله وجعل الى المتن (قوله ثم زعم الخ) وافقه المغنى عبارته وكان ينبغى ان يقول المصنف ولو اقر باقباضه لان به يلزم الرهن اه قول المتن (فله تحليفه) فى شرح م ر فان قال من قامت عليه بينة باقراره بالقبض منه اى الرهن لم اقر به او شهدوا على انه قبض منه بجهة الرهن لم يكن له التحليف وكذا لو اقر باتلاف مال ثم قال اشهدت عازما عليه اذ لا يعتاد ذلك اه سم قال ع ش قوله م ر من قامت الخ أى الراهن وقوله لم يكن له التحليف أى جزما بل يبقى المرهون تحت يد المرتهن بلا يمين وقوله ثم قال الخ اى فيحلف المالك ان إقراره بالاتلاف عن حقيقة وقوله عليه اى على الاتلاف وقوله اذ لا يعتاد اى فليس له التحليف وقد يفهم من قوله اذ لا يعتاد انه لو ذكر لاقراره سببا محتملا عادة كان قال رميت الى صيد فاصبته وظننت ان تلك الاصابة حصل بها اتلاف لما والذى اقررت به ثم تبين خلافه ان له تحليف المقر له فى هذه الصورة ونحوها من كل ما يذكر لاقراره وجها محتملا اه وقوله اى فيحلف المالك الخ الصواب إسقاطه وقوله الى صيد الاولى الى شبح (قوله وإن كان اقرار الخ) وكذا له تحليفه وإن وقع حكم الحاكم بالقبض كما افتى به شيخنا الرملى اه سم زاد البجيرمى هذا ان علم استناده لمجرد الاقرار فان علم استناده الى البينة او احتمل ذلك لم يحلفه سلطان اه (قوله ولم يذكر الخ) عطف على قوله كان اقراره الخ (قوله لانا نعلم الخ) تعليل لقول المتن فله تحليفه مع ملاحظة الغايتين قال البجيرمى وفائدة التحليف رجاء ان يقر المرتهن عند عرض اليمين عليه بعدم القبض او ينكل عنها فيحلف الراهن ويثبت عدم القبض اه (قوله لانا نعلم الخ) أى فلا حاجة الى تلفظه بذلك نهاية ومغنى اى بالتاويل (قوله قبل تحقيق الخ) الاولى قبل تحقق الخ كما فى النهاية والمغنى قال البجيرمى اى قبل حصول ما كتب فيها فى الخارج فعادة كتبة الوثائق انهم يكتبون اقر فلان بكذا او باع او اقرض لفلان كذا ويشهدون قبل وجودها فى الخارج اه (قوله ويأتى ذلك) يعنى ما مر فى المتن اه رشيدى عبارة ع ش اى الخلاف المذكور فى المتن اه (قوله الحق) اى المقر به اه مغنى عبارة الكردى قوله يكتب فيها الحق اى يكتب فيها ان الحق الفلانى من ثمن او دين أو غيرهما على فلان وقوله او التوثق أى الارتهان بأن يكتب فيها ان فلانا رهن ذا فلانا اه وكان الاولى اى واقبضه اياه له ولا يخفى ان قوله الحق وقوله اعطى نظرا لقوله ويأتى ذلك فى سائر العقود الخ والا فلا موقع لهما نظرا للمتن (قوله لكى الخ) متعلق لمقدر عبارة المغنى اى اشهدت على الكتابة الواقعة فى الوثيقة لكى الخ اه (قوله لكى اعطى او اقبض) صيغة المتكلم وحده من باب الافعال المبنية للمفعول فى الاول وللفاعل فى الثانى وبضبط الاول ببناء المفعول يوافق تعبيره لتعبير غيره بلكى اخذ خلافا لما فى ع ش قال الكردى والاول راجع الى الحق والثانى الى التوثق اه (قوله وكقوله الخ) عطف على كقوله فى المتن (قوله فى ذلك) اى فى الاقرار بالقبض (قوله كتاب وكيلى) اى كتابا القى على لسان وكيلى انه اقبض اه مغنى (قوله بالقول) اى بقولى اقبضتك (قوله لانه الخ) تعليل لقول المتن وقيل الخ وقد مر جوابه بقوله لانا

مفسقا بالدليل ومجرد كونه ارادما ذكر ليس دليلا عليه لان كونه أراد ذلك مسلم عند هذا القائل لكنه يمنع ذلك الحكم المدعى لذلك الظالم فتدبره فانه فى غاية الوضوح (قول المصنف ولو اقر بقبضه) الهاء للمرتهن او المرهون (قول المصنف فله تحليفه) فى شرح م ر فان قال من قامت عليه بينة باقراره بالقبض منه لم اقر به او شهدوا على انه قبض منه لجهة الرهن لم يكن له التحليف وكذا لو اقر باتلاف مال ثم قال اشهدت عازما عليه اذ لا يعتاد ذلك (قوله وإن كان إقرار الراهن فى مجلس الحاكم الخ) وكذا له تحليفه وان وقع حكم الحاكم بالقبض كما افتى به شيخنا الشهاب الرملى واعترض عليه بعض مشايخنا بان الرافعى صرح بخلافه فى كتاب الدعوى واجيب عنه بحمل كلام الرافعى علي ما إذا لم يعلم ان مستند حكم الحاكم مجرد الاقرار فان علم ذلك قبل قول المقر ايضا للتحليف أخذا من تعليل الرافعى عدم القبول لان القبول قد جاء فى حكم الحاكم والحاصل انه ان علم استناده الى البينة او احتمل ذلك لم يقبل قوله المذكور وان علم استناده لمجرد الاقرار قبل اه فليتامل

نعلم

ومحل ذلك في قبض ممكن وإلا كقول من بمكة رهنته داري اليوم بالشام واقبضته إياها فهو لغو نص عليه قال القاضي ابو الطيب وهذا يدل على أنه لا يحكم بما يمكن من كرامات الاولياء ولهذا قلنا في تزوج امراة بمكة وهو بمصر فولدت لستة اشهر من العقد لا يلحقه الولد قال الزركشي نعم إذا ثبتت الولاية وجب ترتب الحكم على الامكان على طريق الكرامة قاله في المطلب اه وهو إنما ياتي فيما بين الولي وبين الله في امر موافق للشرع مكنه منه خرقا للعادة وفعله فيترتب عليه احكامه باطنا اما ظاهرا فلا نظر لامكان كرامة مطلقا ﴿ فرع ﴾ هل دفع الراهن الرهن للمرتهن يكفي من غير قصد إقباضه عن الرهن وجهان والذي يتجه منهما نعم لانه سبق له مقتض وإن لم يجب فاشترط عدم الصارف فقط ولو رهن واقبض ما اشتراه ثم ادعى فساد البيع سمعت دعواه للتحليف وكذا ببينته الا ان كان قال هو ملكي غير معتمد على ظاهر العقد (ولو قال احدهما) اى الراهن او المرتهن (جنى المرهون) بعد القبض او قال المرتهن جنى قبل القبض (وانكر الآخر صدق المنكر بيمينه) على نفي العلم بالجناية إلا ان ينكرها الراهن فعلى البت لان الاصل عدمها وبقاء الرهن وإذا بيع للدين فلا شيء للمقر له على الراهن المقر ولا يلزمه تسليم الثمن إلى المرتهن المقر مؤاخذة له باقراره ولو نكل المنكر هنا جرى فيه ما يأتي من حلف المجني عليه

نعم الخ فكان الاولى تأخيره إلى هنا كما فعل النهاية والمغني (قوله ومحل ذلك الخ) عبارة النهاية والمغني وإنما يعتبر إقرار الراهن بالاقباض عند إمكانه اه (قوله وهذا) اى النص المذكور (قوله ولهذا) اى لعدم الحكم بما ذكر (قوله وهو) اى ما قاله الزركشي عن المطلب واقره (قوله مكنه) من التمكين اى مكن الله تعالى الولي و(قوله منه) اى من الامر الموافق للشرع (قوله وفعله) اى الولي الامر (قوله فلا نظر الخ) اى لانه لا طريق لثبوت الولاية غير الكشف والكشف ليس من الادلة الشرعية (قوله كرامة) اى على وجه الكرامة (قوله مطلقا) أى سواء كان موافقا للشرع أو لا اه كردي ويحتمل أن المراد سواء ثبتت الولاية اولا (قوله من غير قصد إقباضه عن الرهن) اى بان اطلق اه ع ش (قوله والذي يتجه الخ) خلافا للنهاية عبارة سم قوله وجهان الخ في شرح م ر اصحهما انه لا يكفي بل هو وديعة اه (قوله سبق له) اى للاقباض وكذا ضمير لم يجب (قوله فقط) اى دون اشتراط قصد الاقباض عن الرهن (قوله ولو رهن الخ) اى رهن المشتري غير البائع اه كردي (قوله سمعت دعواه) اى مطلقا سواء قال هو ملكي اولا اخذا مما بعده (قوله للتحليف) أي تحليف المرتهن وقدمر فائدة تحليفه (قوله أو المرتهن) هو في النهاية والمغني بالواو وكلاهما صحيح فاو بناء على انه تفسير للمضاف والواو على انه تفسير المضاف اليه قول المتن (ولو قال احدهما) اى بعد القبض هنا وفيما ياتي بقرينة تعبيره بالمرهون وقوله غرم الراهن المجني عليه إذ لو وقع النزاع قبل القبض لم يلزمه ان يغرم للمجني عليه بل له بيع المرهون في الجناية اه سم (قوله بعد القبض) وانظر ما فائدة هذه الدعوى إذا كان المدعى المرتهن (قوله او قال المرتهن الخ وسيأتي قول الراهن جنى قبل القبض اه سم (قوله قبل القبض) ظرف لقوله جنى وأما قوله أو قال المرتهن فقيد بما بعد القبض ثم قوله قبل القبض شامل لما قبل العقد وما بعده (قوله على نفي العلم بالجناية) حلف المرتهن على نفي العلم إنما ذكره في الروض اى والنهاية والمغني فيما إذا ادعى الراهن انه جنى قبل القبض واما إذا ادعى انه جنى بعد القبض فلم يتعرض لكون حلف المرتهن على نفي العلم او على البت وصرح في العباب واقره الشارح في شرحه بانه على البت اه سم اى لانه بقبضه صار كالمالك وجرى على ما في العباب الشوبري والحلبي (قوله فعلى البت) اى لان فعل مملوكه كفعله (قوله لان الاصل الخ) تعليل للمتن ثم هو إلى قوله ولو نكل في النهاية والمغني (قوله وإذا بيع للدين) انظر كيف يباع للدين إذا اقر المرتهن كما صرح به كلامه وكان وجه ذلك مراعاة غرض الراهن في التوصل إلى إبراء ذمته من الدين فاذا طلبه اجيب اليه وإن لم يلزمه تسليم الثمن للمرتهن سم وبصري (قوله المقر له) وهو المجني عليه اى بل كل الثمن للمرتهن اه ع ش اى إذ لم يزد على الدين (قوله فلا شيء الخ) اى إلا ان يزيد ثمنه على الدين فللمجني عليه الزيادة كما هو ظاهر اه سم (قوله ولا يلزمه تسليم الثمن إلى المرتهن) لكن يتوقف صحة بيعه على استئذانه لانه محكوم ببقاء رهنيته والرهن لا يجوز بيعه بغير إذن المرتهن كما قرره م ر ومال اليه ويوجه ايضا بانه قد ينقطع حق المجني عليه بنحو ابراء فيزول المانع من لزوم تسليم الرهن

(قوله وجهان الخ) في شرح م ر أصحهما أنه لا يكفي بل هو وديعة (قول المصنف ولو قال أحدهما) أي بعد القبض هنا وفيما ياتي بقرينة التعيين بالمرهون كقوله غرم الراهن المجني عليه ولذا لو وقع هذا النزاع بعد القبض لم يلزمه ان يغرم للمجني عليه بل له بيع المرهون في الجناية (قوله او قال المرتهن) اى وسياتي قول الراهن قبل القبض (قوله على نفي العلم بالجناية) حلف المرتهن على نفي العلم إنما ذكره في الروض فيما إذا ادعى الراهن جنى قبل القبض واما إذا ادعى انه جنى انه القبض فلم يتعرض لكون حلف المرتهن على نفي العلم او على البت وصرح في العباب بانه على البت فقال ولو اقر احد المتعاقدين بجناية المرهون بعد القبض صدق المنكر بيمينه ويحلف المرتهن على البت إذ اصار بالقبض كالمالك اه واقره الشارح في شرحه (قوله وإذا بيع للدين) انظر كيف يباع للدين إذا أقره المرتهن كما صرح به كلامه وكان وجه ذلك مراعاة غرض الراهن في التوصل إلى إبراء ذمته من الدين فاذا طلبه اجيب اليه وإن لم يلزمه تسليم الثمن المرتهن (قوله فلا شيء) اى إلا أن يزيد ثمنه على الدين فللمجني عليه الزيادة كما هو ظاهر (قوله إلى المرتهن) أي ولا إلى المجني عليه لانكاره

ثم يباع العبد او بعينه للجناية (ولو قال الراهن جنى) على زيد (قبل القبض) بعد الرهن أو قبله وأنكر المرتهن وادعى زيد ذلك (فالاظهر تصديق المرتهن بيمينه فى انكاره) الجناية صيانة لحقه فيحلف على نفى العلم (والاصح أنه اذا حلف) المرتهن (غرم الراهن للمجنى عليه) لانه حال بينه وبين حقه برهنه (و) الاصح (أنه يغرم له الاقل من قيمة العبد) المرهون (وأرش الجناية) كجناية ام الولد بجامع امتناع البيع (و) الاصح (أنه لو نكل المرتهن) عن اليمين (ردت اليمين على المجنى عليه) لان الحق له (لا على الراهن) لانه لا يدعى لنفسه شيئا (فاذا حلف) المردود عليه (بيع) العبد (فى الجناية) لثبوتها باليمين المردودة ان استغرقت قيمته والا بيع منه بقدرها ولا يكون الباقى رهنا لان اليمين المردودة كالبينة أو الاقرار بجناية ابتداء فلا يصح رهن شىء منه (ولو أذن) المرتهن (فى بيع المرهون فبيع ورجع عن الاذن وقال) بعد بيعه (رجعت قبل البيع وقال الراهن) بل (بعده فالاصح تصديق المرتهن) بيمينه لان الاصل ان لا بيع قبل الرجوع وان لا رجوع قبل البيع فيتعارضان ويبقى اصل استمرار الرهن وبهذا يفرق بين هذا وما يأتى فى دعوى الوكل أنه عزل وكيله قبل بيعه لان الاصل عدم الانعزال قبله من غير معارض

العزل

للمرتهن سم على حج اه ع ش (قوله الى المرتهن) أى ولا الى المجنى عليه لانكاره الجناية وتصديقه فى انكاره اه سم والذى يظهر ان الراهن يتصرف فيه لانه ملكه لان علقة الجناية لم تثبت حيث صدقناه وعلقة الرهن سقط النظر اليها اقرار المرتهن بالجناية فله التصرف فيه كيف شاء اه سيد عمر وقول سم لانكاره الجناية الخ حق المقام لعدم ثبوت الجناية (قوله ثم يباع العبد الخ) اى على التفصيل الآتى قول المتن (ولو قال الراهن) اى بعد قبض المرتهن للرهن كما صرح به فى شرح العباب اه سم اى وفى النهاية والمغنى (قوله على زيد) اشارة الى تصوير المسئلة بتعيين المجنى عليه فان لم يعينه فالرهن بحاله اه (قوله وادعى زيد ذلك) تحرير لمحل النزاع عبارة النهاية والمغنى ومحل الخلاف عند تعيين المجنى عليه وتصديقه له ودعواه والا فالرهن باق بحاله قطعا ودعوى الراهن زوال الملك اى قبل القبض كدعواه الجناية اه اى فلا يصدق (قوله ذلك) اى جناية المرهون عليه (قوله صيانة لحقه الخ) لان الراهن قد يواطئ مدعى الجناية لغرض ابطال الرهن نهاية ومغنى (قوله لانه حال الخ) قضيته ان له اذا فك الرهن الرجوع فيما غرمه ويباع المرهون للجناية اه سم (قوله برهنه) أسقطه النهاية والمغنى وقال سم قوله برهنه لا يظهر فى قوله السابق بعد الرهن فقياسه ان يزيد او باقباضه اه قول المتن (ردت اليمين على المجنى عليه) هو ظاهر ان كان المجنى عليه مكلفا اما لو كان طفلا او موقوفا فلا يتاتى تحليفه فهل تبقى العين فى يد المرتهن وتباع لحقه لثبوته بلا معارض أو يوقف الحال الى كمال الطفل والصلاح فيما لو كان موقوفا أو كيف الحال فيه نظر والاقرب الثانى فى مسئلة الطفل لان كماله مرجو لا فى مسئلة الوقف لان المرتهن بنكوله عن الحلف مع تمكنه منه منع من جواز تصرفه فيه اه ع ش (قوله المردود عليه) وهو المجنى عليه على الاصح (قوله لثبوتها باليمين المردودة) الاولى تاخيره وذكره عقب قوله رهنا كما فى النهاية والمغنى مع ابدال قوله لان بالواو (قوله ولا يكون الباقى الخ) ولا خيار للمرتهن فى فسخ البيع المشروط فيه لتفويته حقه بنكوله نهاية ومغنى (قوله فلا يصح الخ) فيه بحث لان الجناية بين العقد والقبض الشامل لها قول الراهن جنى قبل القبض كما مر لا تبطل العقد كما صرحوا به الا ان يحمل هذا على ما اذا صرح بان الجناية قبل العقد فليتأمل اه سم وقد يقال ان المرتهن قد فوت حقه بنكوله كما مر من النهاية والمغنى فكلام الشارح على ظاهره قول المتن (ورجع) أى ثبت رجوعه من غير اضافة الى وقت كما يصرح قوله وقال رجعت بعد البيع اه ع ش قول المتن (فالاصح تصديق المرتهن) أى وعليه فلو انفك الرهن فينبغى تعلق حق المشترى به اه ع ش (قوله ان لا بيع الخ) هذا مرجح لجانب المرتهن و(قوله وان لا رجوع الخ) لجانب الراهن (قوله وبهذا) اى بوجود التعارض وبقاء اصل ثالث فقوله ما ياتى فى دعوى الموكل الخ وقوله وفى الرجعة الخ نشر على ترتيب اللف (قوله بين هذا) أى تصديق المرتهن (قوله وما ياتى فى دعوى الموكل) أى من تصديق الوكيل الذى بمنزلة الراهن هنا (قوله من غير معارض) هلا عارضه أن الاصل عدم البيع قبل الانعزال فيتعارضان ويبقى أصل بقائه بملك الموكل الا ان يجاب بان الانعزال ثم غير متفق عليه بخلاف الرجوع هنا فليتامل اه سم وقد يقال الاتفاق على

الجناية وتصديقه فى انكاره فقول المصنف ولو قال الراهن أى بعد قبض المرتهن كما صرح به فى شرح العباب (قوله على زيد) اشارة الى تصوير المسئلة بتعيين المجنى عليه فان لم يعينه فالرهن بحاله (قول المصنف غرم الراهن للمجنى عليه) قال فى الروض للحيلولة اه وقضيته ان له اذا فك الرهن الرجوع فيما غرمه ويباع المرهون للجناية (قوله برهنه) لا يظهر فى قوله السابق بعد الرهن فقياسه ان يزيد او باقباضه (قوله فلا يصح الخ) فيه بحث لان مجرد دعوى انه جنى قبل القبض لا يقتضى انه جنى عند العقد حتى يكون باطلا لاحتمال ان الجناية بين العقد والقبض والجناية بينهما لا تبطل العقد كما صرحوا به واليمين المردودة سواء كانت كالبينة او كالاقرار انما تثبت مقتضى الدعوى وقد علم انها لا تستلزم تقدم الجناية على العقد فليتأمل الا ان يحمل هذا على ما اذا صرح بان الجناية قبل العقد فليتأمل (قوله من غير معارض) هلا عارضه ان الاصل عدم البيع قبل الانعزال فيتعارضان ويبقى اصل بقائه بملك الموكل الا ان يجاب بان الانعزال ثم غير متفق عليه بخلاف

وفى الرجعة أن العبرة بالسابق لأنه ليس هناك أصل بعد التعارض يرجعان اليه فانحصر الترجيح فى السبق وأفهم المتن أن الغرض أن الراهن صدق على الرجوع فان أنكره من أصله صدق بيمينه كما لو أذن الراهن فى البيع ثم ادعى (١٠٩) الرجوع وأنكره المرتهن من أصله فانه المصدق بيمينه (ومن عليه ألفان) مثلا (باحدهما رهن) أو كفيل مثلا (فادى ألفا وقال أديته عن ألف الرهن صدق) بيمينه سواء اختلفا فى لفظه أو نيته لأنه أعرف بقصده وكيفية أدائه ومن ثم لو أدى لدائنه شيئا وقصد أنه عن دينه وقع عنه وان ظنه الدائن وديعة أو هدية كذا قالوه وقضيته أنه لا فرق بين أن يكون الدائن بحيث يجبر على القبول وأن لا لكن بحث السبكى أن الصواب فى الثانية أنه لا يدخل فى ملكه إلا برضاه وواضح أن مثل ذلك مالو كان المدفوع من غير جنس الدين وقد يشمله كلام السبكى (وان لم ينو) حالة الدفع شيئا جعله عما شاء) منهما لأن التعيين اليه ولم يوجد حالة الدفع فان مات قبل التعيين قام وارثه مقامه كما أفتى به السبكى فيما إذا كان باحدهما كفيل قال فان تعذر ذلك جعل بينهما نصفين وإذا عين فهل ينفك الرهن من وقت اللفظ أو التعيين يشبه أن يكون كما فى الطلاق المبهم (وقيل يقسط) بينهما إذ لا أولوية لأحدهما على الآخر ولو نوى جعله عنهما فالأوجه أنه يجعل بينهما بالسوية كما قاله جمع متقدمون لا بالقسط وان جزم به الامام لأن تشريكه بينهما حالة الدفع اقتضى أنه لا تميز لأحدهما على الآخر ولو تنازعا عند الدفع فيما يؤدى عنه تخير الدافع نعم لو كان للسيد على مكاتبه دين معاملة فله الامتناع من إقباضه عن النجوم حتى يوفى غيرها فان أعطاه ساكتا ثم عينه المكاتب للنجوم صدق لتقصير

العزل مستلزم للاتفاق على الانعزال ولعله اليه أشار بقوله فليتأمل (قوله وفى الرجعة) أى وما يأتى فى الرجعة (قوله أن العبرة بالسابق) بيان لما يأتى المقدر بالعطف وتفصيله انه لو ادعى رجعة والعدة باقية حلف أو منقضية ولم تنكح فان اتفقا على وقت الانقضاء حلفت وإلا بان لم يتفقا على وقت بل اقتصر على ان الرجعة سابقة واقتصرت على ان الانقضاء سابق حلف من سبق بالدعوى فان ادعيا معا حلفت وفى سم بعد كلام عن الروض وشرحه وفى المغنى مثله ما نصه وهو يدل على أن تفصيل الرجعة لا يجرى فى مسئلة الرهن وانه يجرى فى مسئلة الوكالة اه (قوله لأنه ليس هناك الخ) قد يمنع بأن هناك أصل بقاء حكم الطلاق اه سم (قوله ان الراهن صدق) أى المرتهن (قوله أو كفيل مثلا) أى أو هو ثمن مبيع محبوس نهاية ومغنى قول المتن (عن ألف الرهن) أى ونحوه مما ذكر نهاية ومغنى (قوله بيمينه سواء) الى قوله كذا قالوه فى المغنى والى المتن فى النهاية إلا قوله كذا قالوه (قوله سواء اختلفا فى لفظه أو نيته) أى الأداء (قوله ومن ثم) أى من أجل أن العبرة فى جهة الأداء بقصد المؤدى (قوله وقع عنه) أى عن الدين وكان الأولى ليظهر قوله الآتى انه لا يدخل فى ملكه الخ أن يزيد هنا ويملكه الدائن كما فى المغنى والنهاية (قوله وقضيته) أى قضية إطلاق قولهم المذكور (قوله بحيث يجبر الخ) أى بأن كان المدفوع من جنس حقه ولا غرض له فى الامتناع و(قوله وان لا) أى بعكس ما ذكرناه اهع ش (قوله فى الثانية) هى قوله وان لا اهع ش (قوله انه لا يدخل الخ) معتمد أى ومع ذلك فالقول قول الدافع فعلى الآخذ رده ان بقى حيث لم يرض به ورد بدله ان تلف اهع ش (قوله ان مثل ذلك) أى ما ذكر من أنه لا يدخل فى ملكه إلا برضاه (قوله وقد يشمله كلام السبكى) لأن معنى قوله وان لا صادق بما إذا كان عدم الاجبار لكون المدفوع من غير الجنس ولكونه أحضره بغير صفة الدين أو قبل وقت حلوله وللدائن غرض فى الامتناع الى غير ذلك اهع ش (قوله عما شاء منهما) الى الفصل فى المغنى والنهاية (قوله فان تعذر ذلك) أى بيان الوارث (قوله من وقت اللفظ) أى المفيد للأداء كقوله خذ هذا عن دينك وكان الأولى أن يقول من وقت الدفع ع ش وبصرى عبارة سم قوله من وقت اللفظ ينبغى ان وجد اللفظ وإلا فمن وقت الدفع اه (قوله يشبه الخ) عبارة النهاية والأوجه الأول اه وعبارة الحلبى وبالتعيين يتبين انه برئ منه من حين الدفع لا من التعيين كما فى الطلاق المبهم اه (قوله وقيل يقسط بينهما) أى بالسوية كما جزم به صاحب البيان وغيره وقيل على قدر الدينين نهاية ومغنى (قوله ولو نوى الخ) وهو ثالث أقسام الدفع التعيين والاطلاق وقدمر أو التشريك وهو المراد هنا (قوله يجعل بينهما بالسوية) أى تساوى الدينان أو لا (قوله فله) أى للسيد نهاية ومغنى (قوله من إقباضه الخ) أى من أداء المكاتب عن دين الكتابة (قوله غيرها) أى غير النجوم من ديون المعاملة (وتفارق) أى صورة اجتماع دين الكتابة ودين المعاملة غيرها مما ذكر بأن دين الكتابة فيها معرض للسقوط بخلاف غيرها نهاية ومغنى (فان أعطاه) أى أعطى المكاتب سيده (قوله ساكتا) أى السيد اه كردى وقضية صنيع النهاية والمغنى ان الضمير للمكاتب (قوله لتقصير

الرجوع هنا فليتأمل (قوله وفى الرجعة) لما قرر فى الروض وشرحه تفصيل الرجعة فيما إذا اتفق الوكيل والموكل على التصرف ولكن قال الموكل عزلتك قبله وقال الوكيل بل بعده قال فى شرحه واستشكل ذلك بتصديق المرتهن فيما لو أذن للراهن فى بيع الرهن فباع ورجع المرتهن فى الاذن واختلفا فقال المرتهن رجعت قبل البيع وقال الراهن بل بعده ويجاب بأن الوكيل وضعه التصرف من حيث الوكالة فقوى جانبه فصدق فى بعض الأحوال بخلاف الراهن من حيث الرهنية ليس وضعه ذلك بل وضعه وفاء الدين من الرهن أو غيره اه وهو يدل على ان تفصيل الرجعة لا يجرى فى مسئلة الرهن وانه يجرى فى مسئلة الوكالة (قوله لأنه ليس هناك أصل) قد يمنع بأن هناك أصل بقاء حكم الطلاق (قوله من وقت اللفظ) ينبغى ان وجد لفظ وإلا فمن وقت الدفع وفى شرح م ر من وقت اللفظ أو التعيين الأوجه الأول (قوله لأن تشريكه بينهما

لآدمى غير الوارث قل او كثر ماعدا القطة تملكها لان صاحبها قد لا يظهر فيلزم دوام الحجر لا الى غاية والحق بها ما اذا انقطع خبر صاحب الدين لذلك وقد يفرق بان شغل الذمة فى اللقطة اخف ومن ثم صرح فى شرح مسلم بانه لا مطالبة بها فى الآخرة لان الشارع جعلها من جملة كسبه بخلاف الدين ولا يلزم فيه ذلك لامكان رفع امره للقاضى الامين فانه نائب الغائبين نعم قبوله لا يلزمه فلو امتنع منه او لم يكن ثم قاض امين ودام انقطاع خبر الدائن اتجه ذلك الالحاق بعض الاتجاه ثم رايت الاسنوى صرح بانها لا تكون مرتهنة بدين من ايس من معرفة صاحبه وفيه نظر بل هو غفلة عما فى الروضة ان ايس من معرفة صاحبه يصير من اموال بيت المال وحينئذ فرهن التركة باق فللوارث ومن عليه دين كذلك رفع الامر لقاض امين ليأذن فى البيع والدفع ان لم يفعلهما بنفسه لمتولى بيت المال العادل وإلا فللقاض امين او ثقة عارف اخذه ليصرفه فى مصارفه او يتولى الوارث ذلك إن عرفه ويغتفر اتحاد القابض والمقبض هنا للضرورة وبما تقرر علم انه ليس لوارث ولا وصى افراز قدر الدين الذى للغائب ثم التصرف فى الباقى لما علمت ان القاضى الامين نائبه فلا يستقل غيره بشىء من حقوقه حتى يتحقق الضرورة لفقد الامين وخوف تلف التركة فحينئذ لا يبعد تخريج ما هنا على مال نحو يتيم لا ولى له خاص فالو او

السيد الخ) مقتضى ما تقدم عن السبكى انه لا يدخل فى ملك السيد إلا برضاه وعليه فلا يعتق العبد حيث لم يرض به السيد عن النجوم اهـ ع ش (قوله فى الابتداء) متعلق بالسكوت

﴿فصل فى تعلق الدين بالتركة﴾ (قوله فى تعلق الدين بالتركة) اى وما يتبع ذلك كقوله لو تصرف الوارث ثم طرا الدين الخ وقوله ولا خلاف ان للوارث الخ (غير الوارث) سياتى محترزه قبيل قول المصنف ولو تصرف الوارث الخ (قوله فيلزم) اى لو تعلقت بالتركة (قوله لا إلى غاية) قد يغنى عنه الدوام (قوله والحق بها) اى باللقطة و(قوله لذلك) اى اللزوم دوام الحجر اهـ كردى (قوله ولا يلزم فيه) اى فى تعلق دين انقطع خبر صاحبه بالتركة (قوله ذلك) اى دوام الحجر اهـ كردى (قوله رفع امره للقاضى) كذا فى اكثر النسخ وفى بعض النسخ دفعه للقاضى وهى الانسب (قوله قبوله) اى الدين (لا يلزمه) اى القاضى اهـ كردى (قوله فلو امتنع منه) اى القاضى من قبول الدين (قوله فلو امتنع منه او لم يكن الخ) الاولى قلب العطف (قوله اتجه ذلك) اى الالحاق (قوله رايت الاسنوى) إلى قوله وبما تقرر فى النهاية (قوله من ايس) لفظة من هذه ملحقة باصل الشارح والاولى اسقاطها فليتامل اهـ سيد عمر لانه يغنى عنه قوله صاحبه (قوله وفيه نظر الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله وحينئذ) اى حين إذ صار ذلك من اموال بيت المال (قوله فللوارث الخ) الاولى فعلى الوارث الخ لان هذا واجب اهـ ع ش (قوله عليه دين الخ) اى او بيده عين كذلك (قوله وكذلك) اى ايس من معرفة صاحبه اهـ ع ش (قوله رفع الامر الخ) عبارة النهاية دفعه لمتولى بيت المال الخ (قوله ليأذن فى البيع الخ) اى ليأذن القاضى الوارث فى بيع قدر الدين من التركة ودفع الثمن لمتولى بيت المال العادل ان لم يفعل القاضى بنفسه البيع والدفع والافتكاك و(قوله وإلا) اى وإن لم يوجد المتولى العادل اهـ كردى (قوله فلقاض الخ) خبر مقدم لقوله (اخذه) اى اخذ ما ايس من معرفة صاحبه (قوله فى مصارفه) اى بيت المال (قوله او يتولى الوارث) اى ومن عليه الدين وكذا من بيده العين كامر (ذلك) اى الصرف وقال الكردى اى الاخذ من نفسه ليصرفه إلى مصارفه ويتصرف فى الباقى كما يعلم مما ياتى فيصير فى ذلك الاخذ قابضا ومقبضا للماخوذ لكن يغتفر هنا اهـ وينبغى ان مراده بالاخذ مجرد القصد وقال ع ش وليس له الاخذ من ذلك لنفسه كما صرح به الشارح م ر فيما لو امره بدفع ما عليه للفقراء من انه لا ياخذ منه شيئا وإن كان فقيرا او اذن له الدافع فى الاخذ منه وعين له ما ياخذه بلا افراز فان افرزه وسلمه ملكه اهـ وفيه ان ما نقله عن تصريح الشارح هو عند عدم الضرورة المجوزة لاتحاد القابض والمقبض بخلاف ما هنا ثم رايت فى الجمل على النهاية ما نصه وليس للوارث اخذ شىء منه قياسا على ما لو دفع شيئا لشخص وقال تصدق به على الفقراء او المعتمد ان له اخذ شىء منه إذا كان مستحقا بخلاف الماذون فى صرفه للفقراء فانه وكيل وما هنا من الدين لبيت المال وهو من جملة من يستحق من ذلك اهـ (قوله ان عرفه) اى الصرف المفهوم من ليصرفه اهـ بصرى (قوله وبما تقرر) اى من قوله وقد يفرق إلى هنا (قوله نائبه) اى الغائب وكذا ضمير من حقوقه (قوله حتى تحقق الضرورة) بضم الحاء وكسرها اى تثبت (قوله على مال نحو يتيم الخ) اى على احدى المسئلتين

الخ) فى شرح م ر قال البلقينى فلو باع نصيبه ونصيب غيره فى عبد ثم قبض شيئا من الثمن فهل نقول النظر الى قصد الدافع وعند عدم قصده بجعله عما شاء او نقول فى هذه الصورة القبض فى احد الجانبين غير صحيح فيطرقها عند الاختلاف دعوى الصحة والفساد وعند عدم القصد يظهر اجراء الحال على سداد القبض ويلغى الزائد لم اقف على نقل فى ذلك وقد سئلت عن ذلك فى وقف منه حصة لرجل ومنه حصة لبنته التى هى تحت حجره والنظر فى حصته له وفى حصة بنته للحاكم وقبض شيئا من الاجرة كيف يعمل فيه وكتبت مقتضى المنقول وما اردفته به وهو حسن اهـ

﴿فصل﴾ (قوله فيلزم) لو تعلقت بالتركة (قوله لامكان رفع امره للقاضى الخ) ذكر الشارح فى باب القضاء على الغائب كلاما طويلا فى جواز اخذ القاضى دين الغائب فراجعه وتامله مع ما هنا (قوله

وخشى من القائم عليه فان التصرف فيه يتولاه من ياتى للضرورة على مسئلة التحكيم الاتية فى النكاح لان الضرورة إذا اثبتت الولاية فيه لغير ولى مع تميزه بمزيد احتياط فما هنا اولى وكالدين فيما ذكر الوصية المطلقة فيمتنع التصرف فى قدر الثلث وكذا التى بعين معينة فيمتنع فيما يحتمله الثلث منها كذا قيل والقياس امتناع التصرف فى الاولى فى الكل وفى الثانية فى تلك العين فقط حتى يرد الموصى له او يمتنع من القبول كما يعلم ذلك كله مما ياتى فى الوصية وللموصى له فداء الموصى به كالوارث كما هو ظاهر (تعلق بتركته) الزائدة على مؤن التجهيز التى لم ترهن فى الحياة لكن معنى عدم تعلق غير المرهون به انه لا يزاحمه لا انتفاء اصل التعلق لو زادت قيمته او ابرا مستحقه كما هو ظاهر فان رهن بعضها تعلق الدين بباقيها ايضا على الاوجه خلافا فالجمع ولا بعد فى تعلق شىء واحد بخاص وعام وان وفى به الرهن لانه ربما تلف فتبقى ذمة الميت مرهونة هذا ما اقتضاه اطلاقهم وهو وجيه وان قال البلقينى اقرب منه ان من له دين به رهن بفى به بعيد عن التلف لا يتعلق بباقى التركة فللوارث التصرف فيه وفى كلام السبكى ما يشهد لذلك ومن ثم اعتمده جمع متاخرون وسياتى بيان التركة اول الفرائض وافتى بعضهم بانه ليس منها منفعة عين اوصى له بها ابدا لانه يقدر انتقالها لوارثه بالموت اه وفيه نظر وما المحوج الى هذا التقدير نعم ان كان الفرض ان الموصى له مات قبل القبول فممكن لانه حال موته لا ملك له فيها فاذا قبل وارثه بعد ذلك لم يتعلق بها الدين لانها حينئذ تنزل منزلة كسب الوارث لكن صريح ما ياتى فى مبحث قبول الوارث للوصية أنه لا فرق فى تعلق الدين بما قبله بين العين والمنفعة وتوهم فرق بينهما لا يجدى لان ملحظ التعلق ان ملك الوارث إنما هو بطريق التلقي عن مورثه الموصى له لا غير (تعلقه بالمرهون) وان ملكها الوارث كما ياتى او اذن له الدائن فى ان يتصرف فيها لنفسه كما اقتضاه اطلاقهم وذلك لانه احوط للميت واقرب لبراءة ذمته إذ يمتنع على هذا تصرف الوارث فيها جزما بخلافه على ما بعده واغتفرت هنا جهالة المرهون به لكون الرهن من جهة الشرع وشمل كلامهم من مات وفى ذمته حج فيحجر على الوارث

فالواو بمعنى أو كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله من العام عليه) أى من الولى العام على المال (قوله من ياتى) أى فى الحجر اه كردى (قوله فيه) اى فى النكاح وكذا ضمير تميزه (قوله وكالدين) الى المتن فى النهاية الا قوله كذا قيل الى وللموصى له (قوله منها) اى من تلك العين (قوله والقياس امتناع الخ) ويصرح به قول المصنف الاتى فعلى الاول الاظهر الخ اه ع ش وفيه تامل (قوله حتى يرد الخ) اى الوصية (قوله وللموصى له الخ) فائدة مستقلة اه ع ش (قوله فداء الموصى به) اي فيما إذا كان هناك دين كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله التى الخ) نعت ثان للتركة أى فالمرهون بدين فى حياته لا يتعلق به دين آخر و(قوله لكن الخ استدراك على هذا المفهوم (قوله غير المرهون) اى دين غير الدين المرهون به ففيه حذف وايصال و (قوله به) متعلق بقوله تعلق وضميره راجع للمارهن فى الحياة ويجوز ان يتعلق بالمرهون على انه نائب فاعله وضميره راجع لال الموصولة فمتعلق قوله تعلق محذوف بقرينة المقام ولو قال غير دين المرهون به بذلك لكان اوضح (قوله انه لا يزاحمه) اى ان غير المرهون به لا يزاحم المرهون به (قوله لا انتفاء الخ) ليس معناه انتفاء اصل التعلق لو زادت قيمة المرهون فى الحياة أو أبرأ مستحقه (قوله فان رهن الخ) الى قوله لانه ربما فى النهاية الا قوله على الاوجه خلافا فالجمع (قوله فان رهن الخ) تفريع على قوله لكن معنى الخ (قوله بعضها) اى التركة و (قوله تعلق الدين) اى دين المرهون به البعض اه كردى (قوله بباقيها) ظاهره وان كان دين اخر لا رهن به اه سم (قوله ايضا) كتعلقه بذلك البعض المرهون و (قوله فى تعلق شىء واحد) كالدين المرهون به هنا اه كردى (قوله وان وفى به الرهن) غاية لقوله تعلق الدين بباقيها اى بان كان الرهن مساويا لدينه أو أزيد منه أى فاذا لم يف به الرهن يزاحم الغرماء بما بقى له قاله العراقى فى النكت شوبرى اه بجيرمى (قوله لانه ربما تلف الخ) تعليل للغاية (قوله وهو وجيه) افتى به شيخنا الرملى اه سم (قوله التصرف فيه) اى فى باقى التركة (قوله لذلك) اى ما قاله البلقينى وكذا ضمير اعتمده (قوله ومن ثم اعتمده جمع متاخرون) وعليه فلو تلف الرهن قبل الوفاء وبعد تصرف الوارث فيما عداه فما الحكم فيه هل يقال فيه بنظير ما ياتى فيما لو تصرف ولا دين ظاهر فظهر الخ ينبغى ان يحرر فانه سياتى ثم انه اذا كان ثم دين خفى وتصرف الوارث يتبين بطلان تصرفه وان كان اقدامه على التصرف سائغا بحسب الظاهر بل الاقدام على التصرف ثم متفق على جوازه او مجموعه عليه بخلاف ما نحن فيه فيكون اولى ببطلان التصرف فليتامل اه سيد عمر (قوله اوصى له) اى للميت كردى (قوله بها) اى المنفعة (قوله فممكن) اى التقدير (قوله بما قبله) اى بما قبله الوارث مما اوصى لمورثه قول المتن (بالمرهون) اى الجعلى الذى تعدد راهنه فلو ادى احد الورثة نصيبه من الدين انفك قدره من التركة كما ياتى اه ع ش (قوله وان ملكها) اى التركة الى قوله وشمل فى النهاية والمغنى (قوله او اذن له الدائن الخ) اى فلا ينفذ ذلك التصرف بخلاف الرهن الجعلى وبه علم ان التشبيه فى اصل التعلق (قوله وذلك) اى التعلق المذكور (قوله على بعده) اى من الحاقه بالجناية فانه ياتى فيه الخلاف فى البيع نهاية ومغنى (قوله هنا) اى فى رهن التركة (قوله جهالة المرهون به) اى بالدين

بباقيها) ظاهره وان كان دين آخر لا رهن به (قوله وهو وجيه) وأفتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله لانه يقدر انتقالها) ما معنى هذا مع ان التركة تنتقل للوارث بالموت وكان المراد انتقالها لا عنه بدليل النظر (قوله لانه حال موته الخ) هذا الكلام يدل على انه بقبول الوارث لا يحصل الملك للمورث من حين موت الموصى ثم

حتى يتم الحج عنه وبذلك افتى بعضهم وافتى بعض اخر بانه بالاستئجار وتسليم الاجرة للاجير ينفك الحجر وفيه نظر لبقاء التعلق بذمته بعد
ولو باع لقضاء الدين باذن الغرماء لا بعضهم الا ان غاب واذن الحاكم عنه بثمن المثل صح وكان الثمن رهنا رعاية لبراءة ذمة الميت اذ لا تبرأ الا
بالاداء او التحمل السابق اخر الجنائز او ابراء الدائن وعلى ذلك اعنى تقييد النفوذ باذن الغريم بما اذا كان لوفاء الدين يحمل اطلاق
من اطلق صحته باذنه ولتلك الرعاية افتى بعضهم بمنع القسمة فيما اذا كانت التركة شائعة مع حصة شريك الميت وان رضى الدائن قال لما فى القسمة من التبعيض وقلة الرغبة كما صرحوا انه قال ولا ينافى ذلك ما ذكره الشيخان قبيل رابع ابواب الرهن لما ذكرناه من رعاية حق الميت اه وقيده غيره بما اذا كانت القسمة بيعا وبما اذا لم تحصل بها الرغبة فى اشتراء ما تميز اى فحينئذ تجوز القسمة لكن برضا الدائن كما هو ظاهر وافتى بعضهم بانه لا يصح ايجار شىء من التركة لقضاء الدين وان اذن الغرماء وتوجه بان فيه ضررا على الميت ببقاء رهن نفسه الى انقضاء مدة الاجارة (وفى قول كتعلق الارث بالجانى) لان كل منهما ثابت شرعا بغير رضا المالك (فعلى الاظهر يستوى الدين المستغرق وغيره) وما علمه الوارث وما جهله فى رهن جميع التركة به فلا يصح تصرف الوارث فى شىء منها ولو بالرهن (فى الاصح) مراعاة لبراءة ذمة الميت كما مر ولان ما تعلق بالحقوق لا يختلف بالعلم والجهل نعم لو زاد الدين عليها ولم ترهن به
فى الحياة لم تكن رهنا الا بقدرها منه كما بحثه السبكى وتبعوه فاذا وفى الوارث ما خصه او الورثة قدرها انفك فى الاول وانفكت فى الثانى عن
الرهنية ويفرق بينها وبين الرهن الجعلى بانه اقوى من وجه ومما يصرح بذلك قولهم لو ادى وارث قسط ما ورث انفك نصيبه بخلاف ما لو رهن عينا
ثم مات لا ينفك شىء منها الا بوفاء جميع الدين تنبيه اعترض قوله فعلى الاظهر بان الخلاف ياتى على مقابله وهو تعلق الجناية ورد بانه وان تاتى

وهو التركة ليوافق كلام غيره وكان الاولى حذف قوله به اه رشيدى (قوله حتى يتم) ببناء الفاعل من التمام او المفعول من الاتمام (قوله وبذلك افتى بعضهم) اعتمده السنباطى اه بجيرمى عن القليوبى (قوله وفيه نظر الخ) ظاهره اعتماد الاول ولو قيل باعتماد الثانى لم يكن بعيدا اه ع ش (قوله ولو باع) اى الوارث التركة (قوله لقضاء الدين) محترز قوله السابق لنفسه (قوله بثمن المثل) وانظر هل يقيد هنا نظير ما مر فى الجعلى بكونه حالا وليس هناك راغب بزائد ام لا وقضيته التشبيه نعم لا سيما اذا كان الدين اكثر من التركة ثم رايت فى النهاية والمغنى التقييد بالثانى ولعل الاول مثله فليراجع (قوله باذن الغريم) متعلق بالنفوذ (قوله بما اذا كان الخ) اى البيع والجار متعلق بالتقييد (قوله صحته باذنه) اى صحة البيع باذن الغريم (قوله ولتلك الرعاية) اى رعاية براءة ذمة الميت (قوله بمنع القسمة) انظر لو طلبها الشريك حيث تجب الاجابة اه سم وسياتى عن السيد عمر ما يعلم منه جوازها بل وجوبها حينئذ (قوله قال) اى البعض (قوله ذلك) اى منع القسمة (قوله ماذكره الشيخان) اى من جواز قسمة الرهن الجعلى عن غيره اه كردى (قوله وقيده غيره) أي قيد منع القسمة غير ذلك البعض اه كردى (قوله بما إذا كانت القسمة بيعا) لعل الاولى بما إذا لم تكن قسمة اجبار فانها إذا كانت قسمة اجبار ودعى اليه الشريك فما وجه الامتناع منها اه سيد عمر (قوله بها) اى بالقسمة (قوله فحينئذ) اى حين اذا كانت القسمة غير بيع وحصل بها الرغبة فى الشراء (قوله ويوجه بان فيه ضرر الخ) اقول هذا ظاهر ان كانت الاجرة مقسطة على الشهور مثلا او مؤجلة الى اخر المدة اما لو اجره باجرة حالة وقبضها ودفعها لرب الدين ففيه نظر لان الاجرة الحالة تملك بالعقد فتبرا بدفعها للدائن ذمة الميت لا يقال يحتمل تلف العين المؤجرة قبل تمام المدة فتنفسخ الاجارة فيما بقى من المدة لانا نقول الاصل عدمه والامور المستقبلة لا ينظر اليها فى اداء الحقوق اه ع ش (قوله لان كلا منهما) اى من التعلقين (قوله بغير رضا المالك) اى بغير اختياره (قوله وما علمه) الى التنبيه فى النهاية والمغنى الا قوله ولو بالرهن (قوله فلا يصح) اى ولا ينفذ نهاية ومغنى (قوله تصرف الوارث) اى لنفسه ولو باذن رب الدين بخلافه لقضاء الدين باذنه كما مر اه ع ش (قوله فى شىء منها) اى غير اعتاقه وايلاده ان كان موسرا كالمرهون نهاية ومغنى وشرح المنهج ويأتى فى الشرح مثله (قوله فى شىء منها) ظاهره ولو مع الغرماء فليتامل فانه مؤكدا لموضعها الشرعى ولعل الاقرب التخصيص بمن عداهم اه بصرى اقول سياتى فى الشرح فى اواخر السوادة التصريح بالعموم (قوله ولو بالرهن) اى بان يرهن شيئا منها بدين (قوله مراعاة لبراءة ذمة الخ) تعليل لما فى المتن والشرح وقوله ولان ما تعلق الخ تعليل للثانى فقط (قوله الا بقدرها) فقوله يستوى الدين المستغرق وغيره اى الذى قدرها او اقل وكذا اكثر غاية الامر انها مرهونة بقدرها منه فقط اه سم وقوله وكذا اكثر الخ ادراجه الاكثر فى ضمن الغير وتفسيره محل تامل (قوله فاذا وفى الوارث اى بعض الورثة (ماخصه) اى من الدين و(انفك) اى قدر ما خصه على حذف المضاف ويجوز تقدير المضاف فى الاول اى قسط ما خصه من التركة (قوله بينها) اى التركة التى هى رهن شرعى (قوله بذلك) اى بانه اذا وفى الوارث ما خصه انفك الخ (قوله ياتى على ما قابله) بل حكى فى المطلب الخلاف عليه قال الاسنوى فالصواب ان يقول فعلى القولين نهاية ومغنى (قوله تعلق الجناية) اى القول بانه كتعلق الجناية (قوله ورد الخ) عبارة النهاية واجاب الشارح

ينتقل الى الوارث بموت المورث فليراجع فان فيه نظرا (قوله بمنع القسمة) انظر لو طلبها الشريك حيث تجب الاجابة (قوله الا بقدرها) فقوله يستوى الدين المستغرق وغيره اى الذى هو قدرها او اقل وكذا اكثر غاية الامر انها مرهونة بقدرها منه فقط (قوله ورد الخ) فى شرح م ر واجاب الشارح بانهم رجحوا فى تعلق

عليه لكن المرجح عليه التعلق بقدره فقط فخالف المرجح على الاول وحينئذ صح بل تعين قوله فعلى الاظهر نعم ترجيحهم عليه التعلق بالكل هنا قد ينافيه ترجيحهم عليه فى الزكاة التعلق بالقدر فقط فسووا بين الجناية والرهن ثم وفرقوا بينهما هنا وقد يوجه بان ذاك تعلق فى الحياة وهذا تعلق بعد الموت الموجب لحبس النفس فاقتضت المصلحة على قول الرهن هنا التعلق بالكل ليبادر الوارث ببراءة ذمة الميت ولا كذلك ثم على ان حق الله تعالى من حيث هو يتسامح فيه اكثر اما دين الوارث الحائز فيسقط إن ساوى التركة أو نقص وإلا سقط منه بقدرها ودين احد الورثة يسقط منه قدر ما يلزمه اداؤه منه لو كان لاجنبى (ولو تصرف الوارث ولا دين ظاهر) ولا خفى (فظهر) يعنى طرأ بدليل ما بعده (دين برد مبيع بعيب) او خيار وقد تلف ثمنه او بتردد ببئر حفرها تعديا قبل موته (فالاصح انه لا يتبين فساد تصرفه) لانه وقع سائغا ظاهرا

عن ذلك بانهم رجحوا فى تعلق الزكاة على القول بانها تتعلق بالمال تعلق الارش برقبة العبد الجانى انها تتعلق بقدرها منه وقيل بجميعه فيأتى ترجيحه هنا فيخالف المرجح على الارش المرجح على الرهن فقوله فعلى الاظهر الخ صحيح اه ومعلوم مخالفة الزكاة لما هنا لبنائها على المساهلة فجواب الشارح غير ظاهر وإنما هو بحسب فهمه وقد اجاب الوالد رحمه الله بانه إنما نص على الاظهر لان الخلاف عليه اقوى اه وفى المغنى مثلها قال الرشيدى قوله م ر ومعلوم الخ اى فهم إنما رجحوا فيها التعلق بقدرها فقط لبنائها على المساهلة فلا يتأتى نظير ذلك الترجيح هنا البناء ما هنا على التضييق لانه حق الآدمى فقول الشارح الجلال فيأتى ترجيحه هنا غير ظاهر للفرق المذكور لكن الشهاب ابن حجر جازم بانهم رجحوا هنا على الثانى المتعلق بالقدر فقط اه عبارة السيد عمر قوله ورد بانه وان تاتى عليه الخ حاصله ان معنى قول المصنف فعلى الاظهر يستوى الدين المستغرق وغيره فى الاصح الاستواء فى المتعلق وهو جميع التركة لا قدرها منه فى غير المستغرق الذى هو مقابل الاصح لا الاستواء فى اصل التعلق فى المستغرق وغيره فانه جار على القولين ولانه لو حمل على هذا لاوهم ان يجرى فيه الخلاف وليس بواضح ولكن محل هذا كله ان ساعد عليه النقل وان كان بحثا من الشارح المحلى كما افاده صنيع المغنى والنهاية فمحل تامل لامكان ما اشار اليه من الفرق اه (قوله اما دين الوارث الخ) محترز قوله غير الوارث المار فى اول الفصل (قوله قدر ما يلزمه اداؤه منه الخ) وهو نسبة ارثه من الدين إن كان مساويا للتركة او اقل ومما يلزم الورثة اداؤه إن كان اكثر ويستقر له نظيره من الميراث ويقدر انه اخذ منه ثم اعيد اليه عن الدين وهذا سبب سقوطه وبراءة ذمة الميت منه ويرجع على بقية الورثة ببقية ما يجب اداؤه على قدر حصصهم وقد يفضى الامر إلى التقاص إذا كان الدين لوارثين نهاية ومغنى وشرح الروض قال الرشيدى قوله م ر وهو نسبة إرثه الخ صوابه وهو مقدار من الدين نسبته اليه كنسبة ما يخصه من التركة اليها وقوله ومما يلزم الورثة اى ونسبة ارثه مما يلزم الورثة اداؤه وهو مقدار التركة على ما مر فى التركيب ففيما لو كانت الورثة إبنا وزوجة وصداقها عليه ثمانين وتركته اربعين يسقط ثمن الاربعين وهو خمسة لانها التى يلزمها اداؤها لو كان الدين لاجنبى وقوله ويرجع على بقية الورثة الخ محله فيما إذا تساويا كثمانين وثمانين فلها التصرف فى عشرة لا فى سبعين إلا ان اداها اليها الورثة لامتناع الاستقلال بالتصرف قبل الاداء من بقية الورثة فيما عدا حصتها اه (قوله لو كان لاجنبى) اى والباقى يتعلق بجميع التركة كدين الاجنبى فيما تقرر وكانه تركه لوضوحه اه بصرى قول المتن (ظاهر) لو أريد بالظهور هنا الوجود فلا اشكال فى المتن اصلا ولا حاجة لزيادة ولا خفى ويكون معنى فظهر فوجد اه سم وحمل النهاية والمغنى الظاهر على المعلوم والخفى على المجهول كما يأتى (ولا خفى) إلى قول المتن ولا خلاف فى النهاية إلا قوله ويفرق إلى نعم وكذا فى المغنى إلا قوله وباطنا إلى اما إذا كان وقوله ويظهر ان الفاسخ هنا الحاكم (قوله او بتردد الخ) عطف على برد الخ (قوله حفرها الخ) اى وليس له عاقلة مغنى ونهاية قول المتن (فالاصح انه الخ) ومحل الخلاف حيث كان البائع موسرا والا لم ينفذ البيع جزما نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر والا لم ينفذ الخ هلا قيل بنفوذه والضرر يندفع بالفسخ كما لو كان معسرا اه عبارة الرشيدى قوله م ر والا لم ينفذ البيع جزما انظر ما وجه تخصيص البيع مع ان المصنف عبر بالتصرف الاعم بل ما ذكره من عدم نفوذ البيع من المعسر يخالفه كلام القوت اه كلام المتن (لا يتبين فساد الخ) فالزوائد

الزكاة على القول بتعلقها تعلق الارش انها تتعلق بقدرها منه وقيل بجميعه فيأتى ترجيحه هنا فيخالف المرجح على الارش المرجح على الرهن فقوله فعلى الاظهر الخ صحيح اه ومعلوم مخالفة الزكاة لما هنا لبنائها على المساهلة فجواب الشارح غير ظاهر وإنما هو بحسب فهمه وقد اجاب شيخنا الشهاب الرملى بانه إنما نص على الاظهر لان الخلاف عليه اقوى (قوله التعلق بقدره فقط) اى تعلق الدين بقدره من التركة فلا يتعلق بجميعها حتى لو تصرف الوارث فيها صح فيما عدا قدر الدين منها وبطل فى قدره منها بخلافه على الاول يبطل فى الجميع لتعلق الدين بالجميع (قول المصنف ظاهر) لو اريد بالظهور هنا الوجود فلا اشكال فى المتن اصلا ولا حاجة لزيادة

و باطنا خلافا لاقتصار الشراح على الظاهر (١١٤) إلا ان يكونوا راوا ان تقدم السبب كتقدم المسبب باطنا وهو بعيد إذ تقدم

السبب بمجرده لا يكفي في رفع العقد اما إذا كان ثم دين مقارن للتصرف ظاهرا وخفي فيتبين بطلانه من اصله (لكن إن لم يقض) بضم اوله (الدين) من وارث او اجنبي ولم يسقط بابراء (فسخ) تصرفه ليصل المستحق إلى حقه ويظهر ان الفاسخ هنا هو الحاكم ويفرق بينه وبين ما مر في التحالف بان العاقد ثم هو الفاسخ بخلافه هنا نعم لو اعتق الوارث عبد التركة او اولد امتها وهو موسر نفذ وإن كان الدين موجودا حال العتق فيلزمه قيمته ولا ينفذ تصرفه في شيء غير هذين (ولا خلاف ان للوارث إمساك عين التركة وقضاء الدين) الذي يلزمه قضاؤه وهو الاقل من القيمة والدين فان استويا تخير او نقصت القيمة لم يلزمه اكثر منها فاللازم له هو الاقل منهما كما علم مما مر عن السبكي ومن تبعه بل هو معلوم من قوله تعلقه بالمرهون إذ الراهن لا يلزمه الوفاء من حيث الرهن إلا بالاقل المذكور فايراد ان له إمساكها بقيمتها الاقل من الدين عليه غير صحيح (من ماله) لان المورث الذي هو خليفته له ذلك ومن ثم لم يجز لوصي ولا لقاض بيعها إلا باذن الوارث الحاضر نعم لو

اوصى بدفع عين اليه عوضا عن دينه او على ان تباع ويوفى دينه من ثمنها او اوصى ببيع عين من ماله لفلان

قبل طرو الدين للمشتري لان الفسخ يرفع العقد من حينه لا من اصله اه بجيرمي (قوله وباطنا) يدل عليه قوله الآتي فسخ اه سم (قوله اما إذا كان الخ) محترز قول المتن ولا دين (قوله ظاهر او خفي) اي علم به او جهله نهاية ومغني (قوله ولم يسقط الخ) اي ولم تمكن قيمة المردود بالعيب اي او بالخيار تفي بما طرا من الدين وإلا فينبغي ان لا فسخ سم وحلبي اه بجيرمي (قوله ان الفاسخ هنا الخ) جزم به النهاية (قوله بينه) اي الفاسخ هنا (قوله وبين ما مر الخ) اي من ان الفاسخ احد العاقدين او الحاكم (قوله بان العاقد الخ) يتامل اه سم لعل وجه التامل ان حق المقام قلب الحصر وعلى كل العاقد موجود في الرد أيضا وإن لم يوجد في التردي (قوله عبد التركة) اي رقيق التركة (قوله وهو موسر) افهم ان للحاكم فسخ الاعتاق والايلاد إذا كانا من معسر فلو تصرف العتيق مدة العتق وربح مالا فينبغي انه يصير للورثة ولو لزمه ديون في مدة الحرية فهل تتعلق بما حصل له من المال قبل الفسخ او لا وإذا لم يكن في يده مال او كان ولم يف فهل يتعلق ما بقي من الدين بذمته فقط او بها وبكسبه كالدين اللازم له باذن من السيد فيه نظر والاقرب الثاني اه ع ش وفي تعبيره بالفسخ لا سيما بالنسبة للايلاد تسامح والمراد به عدم النفوذ وقوله والاقرب الثاني لعله راجع لقوله وإذا لم يكن الخ واما ما قبله فالاقرب منه الاول فليراجع (نفذ) لم يتعرض لحكم الجواز وعدمه اكتفاء بما مر في الرهن الجعلي اه بصري (قوله قيمته) عبارة المغني الاقل من الدين وقيمة الرقيق اه (وهو) اي الذي يلزمه اداؤه لا بوصف كونه دينا ليصح الحمل (قوله الاقل من القيمة والدين) يعني اقل الامرين من قيمة التركة والدين فال في قوله الاقل عوض عن المضاف اليه ومن بيانية لا تفضيلية وإلا لفسد المعنى كما هو ظاهر وكذا معنى قوله الآتي الاقل منهما (قوله مما مر عن السبكي الخ) اي في شرح فعلى الاظهر يستوي الدين المستغرق وغيره في الاصح (قوله فايراد الخ) لا يخفى ما في الجواب من مخالفة الظاهر والتكلف والتعويل على القرينة الخفية فالتعبير مع ذلك بعدم صحة الايراد تحامل ليس في محله كذا افاده الفاضل المحشي وفيه تسليم للورود على المتن وفي حاشية الزيادي على المنهج ما نصه لكن لك ان تمنع وروده لان كلامه اي المنهاج في إمساكها وقضاء الدين وهذه اي صورة نقص القيمة في إمساكها وقضاء بعض الدين انتهى اه وفي البجيرمي بعد ذكر جواب الزيادي ما نصه وفيه نظر لا يخفى حلبي واجيب عنه بان كلامه اي المنهاج في الجواز لا في اللزوم وهذا احسن من قول الزيادي اه (قوله ان له إمساكها الخ) اي ومقتضى المتن انه ليس له ذلك إلا بقضاء جميع الدين والمورد شيخ الاسلام (قوله عليه) اي على المتن (قوله له ذلك) اي كان له الخ نهاية ومغني (قوله نعم الخ) استدراك على المتن (قوله لو اوصى) إلى قوله وكذا في النهاية والمغني إلا قوله او اوصى ببيع عين من ماله لفلان (قوله اليه) اي الدائن ع ش (قوله عوضا عن دينه) ثم ان كانت تلك العين قدر الدين فظاهر وإن زادت قيمتها عليه فينبغي ان قدر الدين من راس المال وما زاد وصية يحسب من الثلث إلى آخر ما في الوصية ووقع السؤال عما لو اوصى شخص بدراهم تصرف في مؤن تجهيزه وهي تزيد على قدر المؤن المعتادة هل تصح الوصية في الزائد ام لا والذي يظهر ان ما زاد على المعتاد وصية لمن تصرف عليهم المؤن عادة فان خرج ذلك من الثلث نفذت ويفرقها الوصي او الوارث على من تصرف اليهم عادة بحسب رايه وهل من ذلك ما جرت به العادة من الذين يصلون على النبي ﷺ امام الجنازة وغيرهم او لا ولا يبعد انهم يعطون وليس ذلك وصية بمكروه ولا يتقيد ذلك بعدد بل بفعل ما جرت به العادة لامثال الميت وبقي ما لو تبرع بمؤن تجهيزه غير الورثة هل يبقى الموصى به للورثة كبقية التركة او يصرف لمن قام بتجهيزه زيادة على ما اخذوه عملا بان هذا وصية لهم فيه نظر والظاهر الاول اه ع ش ويظهر تقييده اخذا من اول كلامه بما إذا لم يزد الموصى به على المؤن المعتادة وإلا فالزائد يصرف لمن قام بتجهيزه زيادة على ما اخذوه والله اعلم (او على ان تباع) عطف على عوضا الخ او على بدفع عين الخ وعلى بمعنى الباء ولو حذفها عطفا على الدفع لكان

ولا خفي ولا يكون معنى فظهر فوجد (قوله وباطنا) يدل عليه قوله الآتي فسخ (قوله غير صحيح) لا يخفى ما في الجواب من مخالفة الظاهر والتكلف والتعويل على القرينة الخفية فالتعبير مع ذلك بعدم صحة الابراء

اخصر

عمل بوصيته وامتنع الوارث إمساكها والقضاء من غيرها لانها قد تكون أحل من بقية أمواله وكذا لو اشتملت على جنس الدين لان المستحق
الاستقلال باخذه ما ذكره الرافعي وسبقه اليه البندنيجي في الاولى والروياني في الثانية واما الاخيرة فلم ار من وافقه ولا من خالفه وانما يتجه
ما ذكره ان قال بدون ثمن المثل او بغير نقد البلد او بمؤجل ونحو ذلك مما يظهر فيه ان للتخصيص معنى يعود نفعه على المشتري ومنه ان يكون له غرض
في خصوص تلك العين ولو بازيد من ثمن مثلها اما لو قال بثمن المثل الحال من نقد البلد او اطلق ولم يعرف له غرض في تلك العين فالذي
يظهر عدم صحة هذه الوصية لانها كالعبث وقوله وكذا إلى اخره المراد منه كما دل عليه السباق ان محل قولهم للوارث إمساك التركة والقضاء من ماله حيث لم يكن الدين من جنس التركة وإلا فان اراد إعطاءه من غير التركة ما هو من جنس دينه فورا اجبر الدائن على القبول كما في نظيره من الرهن الجعلي لان امتناعه حينئذ تعنت وتعلق حقه بعين التركة لكونها مرهونة فيه لا يمنع الاعطاء من غيرها المساوي لها لان تعلق حقه إنما هو بالذمة حقيقة وبالتركة توثقا وإذا كان بالذمة تخير الوارث في قضائه من اي محل شاء حيث لا ضرر على الدائن بوجه وإذا وجبت إجابة الراهن في الرهن الجعلي في نظير ذلك بشروطه مع كونه أقوى بالنظر لما نحن فيه فاولى هذا فان قلت قرروا في الوصايا وغيرها ان الاغراض تختلف باختلاف الاعيان فقياسه إجابة دائن له غرض في عين التركة قلت لم يطلقوا ذلك الاختلاف
حتى يتاتى ما ذكروا انما خصوه بما اذا كان حقه متعلقا باعيان التركة ملكا كان اوصى لكل وارث بعين هي قدر حصته لا بد من الاجازة حينئذ
لاختلاف الاغراض باختلاف الاعيان واما من حقه في الذمة أصالة وليس له في الاعيان الا التوثق فلا يجاب الى تعيين عين دون عين مساوية
لها لظهور تعنته حينئذ كما تقرر وان اراد اعطاءه من غير الجنس أو مع تاخير لغير ضرورة فله الاخذ لكن إن وجدت شروط الظفر لتعديه بمنع
الجنس او بالتاخير وقد صرحوا بجريان الظفر بشروطه فيما فيه جنس الدين وغيره وبهذا الذي ذكرته ودل عليه كلامهم يرد على من زعم ان
المستحق هنا الاستقلال بالاخذ ثم استشكله بان الانسان لا يتعاطى البيع والاستيفاء لنفسه إلا في مسئلة الظفر والولد مع الطفل وبان

أخصر وأوضح (قوله عمل بوصيته الخ) واضح إلا في صورة ما إذا أوصى ان تباع ويوفى دينه من ثمنها ولم
يعين مشتريا فانه ينبغي تقييد هذه بما إذا ظهر مشتر يكون ماله اطيب من مال الوارث وإلا لم يظهر وجه
تخصيص البيع فليتامل اه سيد عمر وقد يقال ان ما ذكره الشارح كالنهاية والمغني من احتمال قصد صرف
اطيب امواله في جهة قضاء دينه كاف في التخصيص (قوله والقضاء من غيرها) اي فلو خالف وفعل
نفذ تصرفه وإن اثم بامساكها الرضا المستحق بما بذله الوارث ووصوله إلى حقه من الدين شيخنا الزيادي اه
ع ش وينبغي تقييده بالنسبة للصورة الاولى أخذا مما مر عنه بما إذا لم تزد قيمة العين على الدين (قوله لانها قد
تكون الخ) راجع للاولين واما الثالث فيظهر وجهها من قوله الآتي واما الاخيرة الخ (قوله لو اشتملت)
اي التركة (على جنس الدين) ظاهره امتناع إمساك الوارث هنا اه سم عبارة ع ش اي فليس له إمساكها
وقضاء الدين من غيرها لان لصاحب الدين ان يستقل بالاخذ شيخنا الزيادي اقول يتامل وجه ذلك
فان مجرد جواز استقلال صاحب الدين باخذه من التركة لا يقتضي منع الوارث من اخذ التركة ودفع
جنس الدين من غيرها فان رب الدين لم يتعلق حقه بالدين تعلق شركة وإنما تعلق بها تعلق رهن والراهن
لا يجب عليه توفية الدين من الرهن ثم رايته في حج اه (قوله ذكره الرافعي) اي قوله نعم إلى هنا (قوله وسبقه)
اي الرافعي (اليه) اي المذكور (قوله في الاولى) اي في الوصية بالدفع و (قوله في الثانية) اي في الوصية
ببيع عين والتوفية من ثمنها (قوله واما الاخيرة) وهي الوصية ببيع عين من ماله لفلان (قوله وافقه) اي
الرافعي في الاخيرة (قوله إن قال) اي الموصي في الاخيرة (قوله مما يظهر فيه) اي منه (قوله ان للتخصيص
معنى الخ) الاخصر الاوضح ان في التخصيص نفعا يعود على المشتري (قوله ومنه) اي من ذلك المعنى (قوله
غرض) اي المشتري وكذا نظيره الآتي (قوله وقوله) اي الرافعي (قوله حيث لم يكن الخ) خبر ان والجملة
خبر المراد الخ وجملته الكبرى خبر وقوله وكذا الخ (قوله والا فان الخ) اي وان كان الدين من جنس التركة
فينظر فان اراد الخ ودعوى دلالة السياق على هذا التفصيل في غاية البعد وان كان التفصيل في نفسه قريبا كما
مر عن ع ش (قوله ما هو من جنس الخ) مفعول ثان للاعطاء والجار والمجرور حال منه (قوله ولان
امتناعه الخ) عطف على كما في نظيره الخ (قوله حينئذ) اي حين اذ زاد ما ذكر (قوله وتعلق حقه) اي الدائن
(بعين التركة الخ) جواب معارضة تقديرية (قوله لا يمنع الخ) خبر قوله وتعلق الخ (قوله لما نحن فيه) اي من
رهن التركة شرعا (قوله فاولى هذا) اي بوجوب اجابة الوارث (قوله فقياسه) اي ذلك المقرر (قوله
ذلك الاختلاف) اي تاثيره في الاجابة (قوله حقه) اي حق المستحق (قوله لا بد من الاجازة) اي إجازة الورثة
(قوله لها) اي للعين الاولى ولعل الاولى له اي لحقه (قوله وإن اراد الخ) عطف على قوله إن اراد إعطاءه من
غير التركة الخ (قوله فله الاخذ) اي الدائن اخذ الجنس استقلالا اه كردي (قوله لتعديه) اي الوارث
قوله وغيره) اي وفي غير ما فيه جنس الدين (قوله وبهذا الذي ذكرته) اي بقوله وإن اراد إعطاءه من غير
الجنس إلى هنا (قوله هنا) اي فيما إذا اشتملت التركة على جنس الدين (قوله ثم استشكله) اي جواز
الاستقلال (قوله لا يتعاطى البيع الخ) اي بيع مال الغير واستيفاء ثمنه لنفسه (قوله والوالد الخ) اي

تحامل ليس في محله (قوله لو اشتملت) اي التركة على جنس الدين ظاهره امتناع إمساك الوارث هنا (قوله

الرافعى ذكر فى خاط المغصوب بمثله وقلنا الخاط إهلاك ان للغاصب أن يعطيه من غير المخلوط مع كونه أقرب إلى حقه ولعل الفرق ان ذمة الميت خربت وانتقل الحق الى عين التركة بخلاف الغاصب فان العين قد تلفت بالخاط وانتقل الحق الى ذمته فالذمة هنا كالتركة ثم اهو وجه رده انه ليس هنا بيع لان الفرض فى مجرد اخذ من التركة وانه يوهم انه لا ياتى هنا ظفر مطلقا وليس كذلك لما علمت من تاتيه فى بعض الصور واما ماذكره من استشكال ما هنا بمسئلة الخاط والفرق بينهما فسهو منشؤه عدم تامل كلامهم هنا وثم وبيانه انهما على حد سواء لان الغاصب بالخاط ملك المخلوط وصار رهنا بحق المالك فلا يصح تصرف (١١٦) الغاصب فيه إلا بعد اعطاء المالك للبدل وحينئذ فهذا كالتركة هنا ملك للوارث ومرهونة بالدين فلا يصح تصرفه فيها قبل وفاء الدين وإذا تقرر انهما على حد سواء فما تقرر هنا من التفصيل ياتى ثم فاذا اراد الغاصب إعطاءه من غير المخلوط فامتنع فان كان البدل الواجب له من جنس المخلوط او من غير جنسه تاتى جميع ماذكر وإطلاق الرافعى ثم الاعطاء من غير المخلوط مقيد بما قاله هنا من التفصيل لما علمت من اتحادهما فى ان كلا من التركة والمخلوط ملك الوارث والغاصب ومرهون بما فى ذمة الميت المنزل منزلته وارثه وبما فى ذمة الغاصب فالتعلق بالذمة باق فيهما وزعم خراب ذمة الميت لا يصح هنا لان الاصح ان له ذمة صحيحة وان قولهم ذمة الميت خربت محمول على ان خرابها إنما هو بالنسبة للالتزام دون الالزام الا ترى انه لو تعدى بحفر ضمن من تردى فيه بعد موته ثم رايت آخر كلام ذلك الزعم انه لا فرق بين المسئلتين لكنه استنتجه من تكلف حمله الاعطاء من الغير فيهما على ما اذا حصل تاخير وليس كما زعم بل الحق ماذكرته فتامله قبول وقضية المتن بل صريحه ان للوارث الحائز الاستقلال لقضاء الدين وقبض دين الميت ووديعته من غير اذن القاضى إذ لا ولاية له عليها حينئذ وقولهم إذا لم يوص بقضائه فهو للقاضى مفروض فيما اذا كان فى الورثة محجور عليه او غائب وبهذا يندفع إطلاق بعضهم ان المنقول انه لا يباع شىء من التركة إلا باذن القاضى الاهل لان ولاية قضاء الدين اليه لانه ولى الميت والحاصل ان شرط استقلال الوارث بما مر على ماذكرناه كونه مستغرقا وقصده البيع للوفاء وإذن الغريم له فيه صريحا فلو باعه له بلا إذن لم يصح فيما يظهر لان ايجابه وقع باطلا فلم يصح قبوله له

ومسئلة الوالد الخ (قوله وقلنا الخ) أى والحال قد قلنا الخ (قوله أن للغاصب الخ) أى وليس لمالك المغصوب الاستقلال بالاخذ من المخلوط (قوله ان يعطيه) اى المالك (قوله مع كونه) اى المخلوط (قوله ولعل الفرق) اى بين التركة المشتملة على جنس الدين وبين المخلوط (قوله إلى ذمته) اى الغاصب (قوله هنا) اى فى مسئلة الغصب و (قوله ثم) اى فى مسئلة موت المدين (قوله ووجه رده) اى الزاعم (قوله انه ليس هنا) اى فى استقلال المستحق بالاخذ وهذا رد للاشكال الاول (قوله فى مجرد اخذ من التركة) اى اخذ الدين من جنسه الذى اشتمل عليه التركة (قوله وانه توهم الخ) اى الزاعم عطف على قوله انه ليس الخ (قوله لا ياتى هنا) اى فى مسئلة التركة (قوله فى بعض الصور) اى فيما اذا اشتملت التركة على جنس الدين واراد الوارث اعطاء الدين من غير جنسه او مع تاخير بغير ضرورة (قوله والفرق الخ) عطف على الاستشكال (قوله وبيانه) اى بيان السهو او الصواب (قوله للبدل) اى من المخلوط او غيره (قوله فهذا) اى المخلوط (قوله كالتركة) خبر فهذا (قوله هنا) اى فى مسئلة الموت (قوله ملك للوارث الخ) خبر مبتدا محذوف اى فانها اى التركة ملك للوارث الخ وكان الاخصر الواضح ان يقول بدل وحينئذ فهذا كالتركة الخ كان التركة الخ (قوله فاذا اراد الخ) بيان لجريان التفصيل فى مسئلة الخاط (قوله إعطاءه) اى البدل (قوله فان كان البدل الواجب له) لعل الانسب الاخصر فان كان المعطى (قوله فى ان كلا من التركة والمخلوط ملك الوارث الخ) لا يخفى ما فى هذا التعبير وكان الاولى مع الاختصار فى ان كلا من التركة والمخلوط مرهون بما فى الذمة اى ذمة الميت المنزل الخ فى الاول وذمة الغاصب فى الثانى (قوله المنزل الخ) نعت سببى للميت ونائب فاعله قوله وارثه (قوله وان قولهم الخ) عطف على ان له الخ (قوله دون الالزام) مصدر المبنى للمفعول (قوله استنتجه) اى عدم الفرق (قوله من تكلفه) اى الزاعم (قوله حمله) اى الزاعم مفعول التكلف (الاعطاء) اى جواز الاعطاء (من الغير) اى غير التركة والمخلوط (فيهما) اى مسئلتى الموت والغصب (قوله على ما الخ) متعلق بالجملة (قوله إذا حصل تاخير) اى فى الاعطاء من التركة والمخلوط (قوله كما زعم) من الحمل المذكور (قوله ماذكرته) اى من الاجبار على القبول إذا كان الغير المعطى من الجنس وفورا اى جنس الدين هنا وجنس المخلوط ثم وان امكن الاعطاء من التركة والمخلوط فورا (قوله عليها) على قضاء الدين وقبضه وقبض الوديعة (قوله حينئذ) اى حين وجود الوارث الحائز (قوله إذا لم يوص) يفيد انه إذا اوصى به فهو للوصى اه سم (قوله فهو) اى القضاء (قوله وبهذا) اى بالغرض المذكور (قوله الاهل) اى الجامع لشروط القضاء (قوله لان ولاية الخ) تعليل للحصر و (قوله لانه ولى الميت) تعليل لهذه العلة (قوله والحاصل) اى حاصل ما يتعلق بالمقام عبارة سم اى فى هذا وما تقدم اه (قوله بما مر) اى بالقضاء والقبض (قوله على ماذكرناه) اى من الغرض المذكور (قوله كونه مستغرقا) اى كون الوارث حائزا اه كردى (قوله له فيه) اى للوارث فى البيع للوفاء (قوله فلو باعه له) تفريع على تقييد الاذن بالصراحة اى باع الوارث شيئا من التركة للغريم اخذا من التعليل (قوله لان إيجابه) اى الوارث (وقع باطلا) اى لعدم الاذن الصريح (قوله قبوله له) اى

إذا لم يوص) يفيد انه إذا اوصى به فهو للوصى (قوله والحاصل) اى فى هذا وما تقدم (قوله

ولا ينافيه اغتفار ذلك فى الرهن الجعلى على ما يقتضيه كلامهم لانه يحتاط هنا أكثر إذ لو أذن الدائن للراهن أن يتصرف فى الرهن لنفسه صح ولو أذن للوارث هنا فى ذلك لم يصح كما مر ولو زاد الدين على التركة فطلب الوارث أخذها بالقيمة ولا شبهة فى ماله أى والتركة ومال الغريم لا شبهة فيه وقال الغريم تباع رجاء الزيادة أجيب الوارث على الاصح فان الظاهر والاصل عدم الراغب وللناس غرض فى إخفاء تركة مورثهم عن إشهارها بالبيع واختار الاذرعى إجابة الغريم نظر النفع الميت إذ النداء يثير الرغبات فان قلت يؤيده (١١٧) إجابة الغريم فيما لو قال الغريم أنا اخذها بكل الدين قلت يفرق بأن هنا نفعا محققا للميت وهو سقوط الدين عن ذمته وخلاص نفسه من حبسها بخلاف ذاك فانها إذا اشتهرت فى النداء قد يحصل ذلك وقد لا فاجيب الوارث كما تقرر ونقل الزركشى عن الكفاية عن البحر أنه لو تعلق الدين بعين التركة لم يكن للوارث إمساكها وفيه نظر وإطلاقهم اوجه (والصحيح أن تعلق الدين بالتركة لا يمنع الارث) وإلا لورث من اسلم او عتق قبل قضائه ولم يرث من مات قبل ذلك ولان تعلق الرهن أو الارش لا يمنع الملك فى المرهون والعبد الجانى وقوله تعالى من بعد وصية يوصى بها أو دين غاية للمقادير لا للمقدر اى لا تعتقدوا ان الثمن من اصل المال وإنما هو بعد الفاضل عن دينك وقضية كونها ملكه إجباره على وضع يده عليها وإن لم تف بالدين ليوفى ما ثبت منه لانه خليفة مورثه ولان الراهن يجبر على الوفاء من رهن لا يملك غيره فان امتنع ناب عنه الحاكم وكلامهم فى وارث عامل المساقاة ظاهر فى ذلك (ولا يتعلق) الدين (بزوائد التركة) المنفصلة الحادثة بعد الموت كذا عبروا به وظاهره أن ما حدث مع الموت تركة ويظهر أن المراد به آخر الزهوق لان الاصل بقاء ملك الميت حتى يتحقق الناقل ولا يتحقق إلا بتمام خروج الروح ولا أثر لشخوص البصر لما مر أنه بعد خروجها وأنه من آثار بقايا حرارتها الغريزية ولذا تجد المذبوح يتحرك حركة شديدة كالكسب والنتاج بأن كان الموجب للأجرة كالصنعة من عبيد التركة مثلا او كان العلوق بالحمل من أمة أو بهيمة من التركة واقعا بعد الموت ويلحق بذلك ما لو مات عن زرع

قبول الغريم للايجاب (قوله ولا ينافيه) أى عدم صحة ذلك البيع (قوله اغتفار ذلك) أى البيع للغريم بلا إذن (قوله إذ لو أذن الخ) تعليل لا كثرية الاحتياط هنا ولك ان تقول إنما فرق بينهما فى هذه الصورة لان المدرك اقتضاه بخلاف ما استشهد عليه فليتامل اه بصرى وقوله لان المدرك اى رعاية براءة ذمة الميت (قوله كما مر) اى فى شرح تعلق المرهون (قوله ولا شبهة فى ماله) ينبغى ان يقال او كانت الشبهة فى ماله اخف او مساوية لها فى التركة ومال الغريم وينبغى ان ينظر ايضا لما إذا ظهر راغب اجنبى يكون ماله اطيب من مال الوارث اه سيد عمر (قوله وقال الغريم الخ) عطف على قوله طلب الوارث الخ (قوله أجيب الوارث الخ) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله فان الظاهر والاصل الخ) فان طلب بزيادة لم يأخذها الوارث بقيمتها كما صرح به ابن المقرى نهاية ومغنى (قوله يؤيده) اى ما اختاره الاذرعى من إجابة الغريم (قوله سقوط الدين) اى جميع الدين الزائد على التركة (قوله قد يحصل ذلك) اى النفع بظهور راغب بزائد (قوله ونقل الزركشى الخ) اقره النهاية والمغنى عبارتهما قال الزركشى ومحل كون ذلك للوارث إذا لم يتعلق الحق بعين التركة فان تعلق بها لم يكن له ذلك فليس للوارث إمساك كل مال القراض وإلزام العامل أخذ نصيبه منه من غيره كما فى الكفاية عن البحر اه قال الرشيدى قوله اذا لم يتعلق الحق الخ اى تعلق ملك بدليل المثال اه وقال ع ش قوله اخذ نصيبه منه من غيره ويوجه بان العامل يملك حصته من المال فيصير شريكا للوارث اه (قوله لو تعلق الدين) قضيته ومر عن النهاية والمغنى انقاان كلام البحر فيما تعلق بعين التركة تعلق ملك فخرج ما تعلق بها تعلق توثق وبه يندفع النظر الاتى (قوله والا لورث الخ) عبارة النهاية لانه لو كان باقيا على ملك الميت لوجب أن يرثه من أسلم أو عتق من أقاربه قبل قضاء الدين اه (قوله قبل ذلك) أى القضاء (قوله تعلق الرهن) أى بالمرهون الجعلى (او الارش) اى بالجانى (قوله وقوله تعالى الخ) رد لدليل مقابل الصحيح (قوله للمقادير) اى الانصباء من النصف والثلث والثمن و (قوله لا المقدر) وهو الارث اه كردى (قوله بعد الفاضل من دينك) عبارة النهاية والمغنى من بعد اعطاء وصية او ايفاء دين ان كان اه (قوله كونها ملكه) اى كون التركة ملك الوارث (قوله ما ثبت منه) اى من الدين اه كردى عبارة ع ش اى ثبت وفاؤه بان يجب دفعه للمستحق اه (قوله فان امتنع) أى الوارث من وضع اليد (قوله فى ذلك) أى فى أنه يجبر الوارث على وضع اليد وينوب الحاكم عن الممتنع قول المتن (ولا يتعلق الخ) كذا فى نسخ الشارح بالواو وهو فى النهاية والمغنى بالفاء عبارتهما واذا كان الدين غير مانع للارث فلا يتعلق الخ قول المتن (فلا يتعلق بزوائد التركة) ظاهره ولو متصلة كالسمن فتقوم مهزولة ثم سمينة فما زاد عن قيمتها مهزولة اختص به الورثة ولا ينافى هذا قوله كالكسب لانه مثال ويؤيد هذا ما ياتى فى قوله م ر وفصل الحكم الخ لكن عبارة حج بزوائد التركة المنفصلة انتهى ومفهومه أن المتصلة يتعلق بها الدين لكنه ذكر بعد ذلك فى الحب اذا انعقد بعد موت المدين ما يقتضى ان الزيادة المتصلة لا تكون رهنا فتقوم التركة بالزيادة وبدونها كما سبق فليراجع فانه مهم اه ع ش (قوله وظاهره) اى ظاهر تعبيرهم بالحادثة بعد الموت (قوله ان المراد به) اى بالموت (قوله لما مر) اى فى اول الجنائز اه كردى (قوله اوكان العلوق الخ) عطف على قوله كان الموجب (قوله واقعا) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه والافراد نظرا لظاهر العطف باو (قوله ويلحق بذلك) أو تابرت) خرج ما إذا مات قبل تأبيرها لكن يؤخذ من قوله الآتى لم يتعلق الغرماء بهما الخ أنها تركة الا

طول السنبلة منه ذراع فطالت بعد الموت ذراعا آخر فهذا الذراع للوارث لأنه زيادة متميزة فكانت كالمنفصلة وأما الحب المنعقد بعد ذلك فيأتى حكمه ويدل على أن تلك الزيادة المتميزة فى الطول لها اعتبار قول المتولى وغيره فى أصول نحو البطيخ ان بيعت بشرط قلع فهى كاصلها للمشترى أو بشرط قطع فهى للبائع وأما لو مات عن نحو نخل وقد برز طلع أو نحوه كالنور أو علقت بالحمل قبل الموت أو معه وجد تأبر أم لا فالثمرة والحمل تركة فيتعلق به الدين بناء على الأصح أن الحمل يعلم وإذا ثبت هذا فى الحمل ثبت فى نحو الطلع المذكور بالأولى ومثله اسبال الزرع فان وقع بعد الموت فاز بحبه الوارث أو معه أو قبله فتركة (١١٨) ثم ما حكم بأنه للوارث وتعذرت قسمته وبيعه لعدم رؤيته مثلا ينتظر وضعه وحصاده وما لا يتعذر فيه ذلك كالطائل من السنابل وكالثمر الذى لم يؤبر يقومان بعد الموت وقبله فما خص الزائد للوارث وما عداه تركة هذا ما يظهر من متفرقات كلامهم ثم رايت الاذرعى قال لو مات عن زرع لم يسنبل فهل الحب تركة وللورثة الاقرب الثانى وهو موافق لقولى فاز بحبه الوارث الخ قال ولو برزت السنابل فمات ثم صارت حبا فهذا موضع تامل اه وسبب توقفه كما هو ظاهر ما اشعر به كلامه انه متوقف فى السنابل نفسها هل هى تركة لوجودها قبل الموت اولا لان المقصود منها وهو الحب إنما وجد بعد الموت أما على ما قدمته ان السنبلة بعضها الذى طال بعد الموت للوارث وما قبله تركة فالحب للوارث لانه لم يبرز إلا بعد الموت ولا نظر للسنابل لان كلا من الميت والوارث ملك بعضها فتعارضا وتساقطا وحينئذ يتعين أن المدار على البروز كما فى الطلع وهو إنما برز بعد الموت فليفز به الوارث فتأمل ذلك كله فانه مهم ثم رأيت ما يؤيد ما ذكرته بل يصرح به وهو قولهم ما قارن عقد الرهن من نحو طلع وحمل مرهون بناء على الأصح أن الحمل يعلم والطلع أولى منه لظهوره وقولهم ما حدث بعد عقد الرهن من نخيل مرهونة أى والموت هنا كالعقد ثم من نحو سعف ووعاء طلع وليف وأصول سعف وأولاد نبتت من عروق النخلة بجنبها غير مرهون اعتيد قطع ذلك كل سنة أم لا وقول ابن الرفعة فى ورق يترك الى أن يسقط وفى جريد وأغصان غير مقصودة أنها مرهونة مردودة فان قلت ينافى قياس ما هنا على الرهن الجعلى أن الذى عليه جمع متقدمون ثم أن المقارن للعقد مما ذكر غير مرهون أيضا وقد ذكرتم هنا إنه مرهون قلت ليس ذلك متفقا عليه فقد قال المتولى ثم بنظير ما قلناه هنا أنها مرهونة وبتسليم

أى بما ذكر من الزوائد المنفصلة (قوله طول السنبلة منه ذراع الخ) لا يخفى ما فى هذا التمثيل (قوله فهذا الذراع للوارث) وفاقا للنهاية (قوله بعد ذلك) اى الموت (قوله لها اعتبار جملته) خبران و (قوله قول المتولى الخ) فاعل يدل لكن فى دلالته تامل (قوله ان بيعت الخ) و (قوله فهى) اى الاصول (قوله كاصلها) اى كعروق الاصول إذ الاصل المراد به هنا العرق مفرد مضاف فيعم ولذا انث ضميره فى قوله الآتى فهى للبائع (قوله ولو مات الخ) كذا فى النسخ عطفا على قوله ما لو مات عن زرع الخ ويناقض مفاده هذا العطف من الالحاق قوله الآتى فالثمرة والحمل تركة الخ ولعل أصله وأما لو مات الخ عطفا على وأما الحب الخ وسقطت الالف من القلم (قوله او علقت الخ) عطف على مات عن نحو نخل (قوله وجد تابر ام لا) كان الاولى تقديمه على قوله او علقت الخ (قوله فالثمرة الخ) لكن ينبغى ان يقابل نموها للوارث اخذا مما فى مسئلة الزرع قال سم على منهج ولو بذر ارضا ومات والبذر مستتر بالارض لم يبرز منه شىء ثم نبت وبرز بعد الموت قال م ر يكون جميع ما برز بتمامه للوارث لان التركة هى البذر وهو باستتاره فى الارض كالتالف وما برز منه ليس عينه بل غيره لكنه متولد وناشىء منه كما قاله وأظن أن ذلك بحث منه لا نقل فيه فليتأمل وليراجع انتهى أى فانه قد يقال ان البذر حال استتاره كالحمل وهو للوارث مطلقا اه ع ش وقوله للوارث مطلقا صوابه كما يقتضيه سياقه تركة مطلقا (قوله فيتعلق به) اى بكل من الثمرة والحمل (قوله وإذا ثبت هذا) اى الكون تركة ومتعلقا للدين (قوله بالاولى) اى لظهور نحو الطلع المذكور دون الحمل (قوله ومثله) اى مثل الحمل المار (قوله اسبال الزرع) بكسر الهمزة وفى القاموس اسبل الزرع خرجت سبولته اه (قوله ثم ما حكم الخ) اى من الحمل والحب (قوله وكالثمر) يعنى الحادث قبل الموت او معه ثم زاد نموه بعده كما مر عن ع ش وإلا فالثمر الحادث بعده كله للوارث (قوله يقومان) أى السنان والثمر (قوله الأقرب الثانى) أقره النهاية أيضا وقال ع ش اى فيأخذ الوارث السنابل وما زاد على ما كان موجودا من الساق وقت الموت اه (قال) اى الاذرعى وكذا ضمير توقفه وضمير كلامه انه الخ (قوله للوارث) خبر بعضها والجملة خبر ان (قوله وما قبله تركة) عطف على قوله بعضها الخ (قوله فالحب للوارث) وفاقا للنهاية (قوله وهو إنما برز) اى الحب (قوله اولى منه) اى بان يكون مرهونا (قوله من نخيل الخ) متعلق بحدث (قوله هنا) اى فى الرهن الشرعى و (قوله ثم) اى فى الرهن الجعلى (قوله من نحو سعف الخ) بيان لما حدث (قوله غير مرهون) خبر ما حدث الخ (قوله اعتيد الخ) اى سواء اعتيد الخ (قوله قطع ذلك) اى ما حدث الخ او نحو سعف الخ (قياس ما هنا الخ) اى المذكور بقوله سابقا اى والموت هنا كالعقد (قوله ان الذى عليه الخ) مفعول ينافى وفاعله قياس الخ ويجوز العكس (قوله ثم) اى الرهن الجعلى (قوله ان المقارن الخ) خبر ان الذى الخ (قوله مما ذكر) اى من نحو السعف الخ (قوله ايضا) اى كالحادث بعد العقد (قوله وقد ذكرتم الخ) الواو حالية (قوله هنا الخ) اى فى الرهن الشرعى (قوله أنه) أى نظيره وهو المقارن للموت والحادث معه (قوله ليس ذلك) اى ما جرى عليه الجمع (قوله أنها الخ)

مازاد بالتأبير بعد الموت (قوله بيعت بشرط قطع) ظاهره وان لم يروا فيه نظر

أن المعتمد الاول يفرق بما أشرت اليه آنفا ان الاصل بقاء ملك الميت فاستصحبناه على ما وجد قبل تمام خروج روحه والاصل هنا بقاء ملك الراهن من غير تعلق به حتى يتحقق وجود العقد الموجب لتعلق الحق به ولا يتحقق ذلك الا فيما وجد بعد العقد لا معه وذكروا ثم ان الحمل اذا كان غير مرهون لم تضع امه قبل الوضع بغير رضا الراهن لتعذر توزيع الثمن وتباع نخلة مرهونة حدث طلعها بعد الرهن دخل طلعها في البيع أم لا وفيما اذا أراد بيع ما حدث طلعها استثناه عند بيعها وان صح معها كما تقرر اه وهو يؤيد بعض ما ذكرته في البيع وفي زيادة المبيع اذا رد بنحو عيب تفصيل ياتي كثير منه هنا كما يعلم بالتامل الصادق ومنه قولهم وطلع وثمرة حادثان بعد عقد الشراء للمشتري كالحمل الحادث حينئذ بخلاف الصوف عند الشيخين لانه لما اتصل باللحم اشبه السفن والنابت عند المشتري من أصول ما لا يدخل في البيع كالكراث للمشتري لان الحادث منها ليس تبعا للارض والبيض كالحمل وانما اطلت هنا لاني لم ار من نبه على شيء من ذلك مع مسيس الحاجة اليه فتعين امعان النظر في كلامهم الذي استنبطت منه ما ذكرته هنا فانه نفيس مهم ﴿فرع﴾ ما قبضه احد الورثة من دين مورثه يشاركه فيه البقية نعم لو احال وارث على حصته من دين مورثه فقبضها المحتال فلا يشاركه احد فيها لانه قبضها عن الحوالة لا الارث وياتي قبيل الوكالة ماله تعلق

الخ) بيان للنظير والضمير (أنها) السعف ووعاء طلع وليف الخ المقارنة للعقد والحادثة معه (قوله ان المعتمد الخ) وفاقا للنهاية والمغني والاسنى (قوله الاول) اى ان المقارن للعقد غير مرهون (قوله انفا) اى في شرح ولا يتعلق بزوائد التركة (قوله والاصل هنا الخ) اى في الرهن الجعلي قضية صنيعه انه عطف على قوله الاصل بقاء الخ فهو من جملة ما اشار اليه انفا وليس كذلك فكان الاولى ان يقول يفرق بان الاصل ثم كما اشرت اليه انفا بقاء ملك الخ (قوله الا فيما وجد بعد الخ) الانسب الا بعد تمام العقد لا معه (قوله وذكروا الخ) ابتداء كلام انما ذكره لتأييد بعض ما ذكره كما صرح به اه كردي ويظهر أنه عطف على قوله الاذرعي قال الخ اى ثم رايت ذكروا الخ (قوله اذا كان غير مرهون) كان حدث بعد العقد (قوله وتباع الخ) كقوله وفيما اذا اراد الخ عطف على قوله ان الحمل الخ (قوله دخل طلعها في البيع) اى بيع النخلة المطلق بان لم يؤبر طلعها و(قوله ام لا) اى بان يؤبر طلعها (قوله اراد بيع ما حدث طلعها) اى وحده بدون طلعها (قوله وان صح بيعها) اى مع طلعها (قوله كما تقرر) اى بقوله دخل طلعها في البيع ام لا (قوله انتهى) اى ما ذكروه ثم (قوله بعض ما ذكرته الخ) يعني قوله ثم ما حكم بانه للوارث الخ اه كردي (قوله وفي زيادة المبيع) خبر مقدم لقوله تفصيل الخ (قوله ومنه) اى من التفصيل (قوله بعد عقد الشراء الخ) اى والموت هنا كالعقد ثم (قوله حينئذ) اى حين اذ تحقق وجود العقد وكان الاوضح بعده (قوله والنابت الخ) كقوله الاتي والبيض كالحمل عطف على قوله وطلع وثمرة الخ (قوله من اصول الخ) متعلق بالنابت (قوله ما لا يدخل الخ) اى مما لا يؤخذ دفعة واحدة (قوله في البيع) اى بيع الارض المطلق (قوله والبيض كالحمل) اى ففيه التفصيل السابق (قوله ما ذكرته هنا) يعني قوله ويلحق بذلك إلى قوله هذا ما يظهر الخ (قوله فانه الخ) اى كلامهم الذي استنبطت الخ ويحتمل ان مرجع الضمير قوله ما ذكرته هنا (قوله فرع) إلى قوله وياتي في النهاية

﴿كتاب التفليس﴾

(قوله هو لغة) إلى المتن في المغني إلا أنه عبر بالمفلس بدل المدين الآتي وكذا في النهاية إلا قوله والمفلس الخ (قوله الاتي) إشارة إلى المعتبرات الآتية وفي اعتبار اللغة لذلك نظر واضح إلا أن يراد أن ذلك مما صدقاته لغة اه سم ولعل لذلك النظر عدل النهاية والمغني إلى ما مر عنهما (قوله التي هي اخس الاموال) اى بالنسبة لذاتها فان النحاس بالنسبة الذهب والفضة خسيس وباعتبار عدم الرغبة فيها للمعاملة والادخار اه ع ش (قوله وقسمه) اى ثمن ماله (قوله اى لان) والقرينة عليه بقية الحديث وهي ثم بعثه إلى اليمن وقال له لعل الله يجبرك ويؤدي دينك فلم يزل باليمن حتى توفي النبي صلى الله عليه وسلم اه ع ش (قوله أو دين) عبارة النهاية والمغني ولديون في كلامه مثال إذ الدين الواحد إذا زاد على المال كاف وكذا لفظ الغرماء اه قول المتن (ديون) اى ولو كانت منافع اه سم على منهج عن مر وصورة ذلك ان يلزم ذمته حمل جماعة إلى مكة مثلا اه ع ش (قوله لازمة) إلى قوله ويؤخذ في النهاية والمغني إلا قوله وبهذه إلى المتن وقوله بدين الله إلى بدين غير لازم (قوله ان كان فوريا) اطلق الاسنوي انه لا حجر بدين الله واعتمده صاحب الروض نعم لو لزمت الزكاة

﴿كتاب التفليس﴾

(قوله الاتي) اشارة إلى المعتبرات الاتية وفي اعتبار اللغة لذلك نظر واضح إلا انه يراد ان ذلك مما صدقاته لغة (قوله المعسر) قد اعتبر ما اقتضاه تفسير التفليس (قوله إن كان فوريا) اطلق الاسنوي انه لا حجر بدين

بهذا فراجعه ﴿كتاب التفليس﴾ هو لغة النداء على المدين الاتي وشهره بصفة الافلاس المأخوذ من الفلوس التي هي أخس الاموال وشرعا حجر الحاكم على المدين بشروطه الاتية وصح انه صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ في ماله وباعه في دينه وقسمه بين غرمائه فاصابهم خمسة اسباع حقوقهم فقال لهم صلى الله عليه وسلم ليس لكم اى الان الا ذلك والمفلس لغة المعسر وشرعا من لا يفي ماله بدينه كما قال ذاكرا حكمه (من عليه) دين او (ديون) لله تعالى ان كان فوريا او لادمي (حالة) لازمة (زائدة على ماله) الذي يتيسر الاداء منه ولو دينا حالا

على ملىء مقر أو عليه به بينة بخلاف نحو منفعة ومغصوب وغائب ودين ليس كذلك فلا تعتبر زيادة الدين عليها لانها بمنزلة العدم وافهم قوله على ماله انه اذا لم يكن له مال لا حجر عليه وبحث الرافعى الحجر عليه منعا له من التصرف فيما عساه يحدث مرود بان الاصح ان الحجر انما هو على ماله دون نفسه وما يحدث انما يدخل تبعا لا استقلالا وبحث ابن الرفعة أنه لا حجر على ماله المرهون لانه لا فائدة له وردوه بان له فوائد كمنع تصرفه فيه بان المرتهن وفيما عساه يحدث بنحو اصطياد وبهذه فارق مامر فى التركة المرهونة فى الحياة لان ما يحدث منها ملك الورثة فلا فائدة للحجر فيها مادام الرهن متعلقا بها (يحجر عليه) من الحاكم بلفظ حجرت وكذا منعت من التصرف على الاوجه وجوبا فى ماله ان استقل والا فعلى وليه فى مال المولى (بسؤال الغرماء) أو ولى المحجور منهم للخبر المذكور ولئلا يخص بعضهم بالوفاء فيتضرر الباقون (ولا حجر) بدين لله تعالى غير فورى كنذر مطاق وكفارة لم يعص بسببها ولا بدين غير لازم

وانحصر مستحقها فلا يبعد الحجر حينئذ سم على حج ولعل مراده بالانحصار كونهم ثلاثة فاقل على ما ياتى للشارح م ر فى اواخر قسم الصدقات ويؤخذ من كلام سم المذكور انه لو كان المنذور له معينا حجر له ايضا اه ع ش عبارة النهاية والمغنى فلا حجر بدين الله تعالى ولو فوريا كما قاله الاسنوى خلافا لبعض المتاخرين اه قول المتن (زائدة) اى وان قلت الزيادة اه ع ش (قوله على ملىء مقر) لا بد من تقييده بكونه حاضرا كما قاله م ر اه سم قال ع ش وينبغى ان مثل حضوره مالو امكن الرفع للقاضى واستيفاء الدين من ماله الحاضر فى غيبته اه (قوله بخلاف نحو منفعة) وان كان متمكنا من تحصيل أجرتها اعتبرت كما قاله بعض المتأخرين نهاية ومغنى قال ع ش قوله من تحصيل اجرتها اى حالا بان تمكن اجارتها مدة طويلة لا يظهر نقص بسبب تعجيل الاجرة الى حد لا يتغابن به الناس ولا فرق فى المنافع بين المملوكة والموقوفة وينبغى ان مثل المنافع التى يتيسر تحصيل اجرتها حالا الوظائف والجامكية التى اعتيد النزول عنها بعوض فيعتبر العوض الذى يرغب بمثله فيها عادة ويضم لماله الموجود فان زاد دينه على مجموع ذلك حجر عليه والا فلا اه ع ش (قوله ومغصوب) الا اذا اقتدر على انتزاعه م ر اه سم (قوله وغائب) أطلقوه و(قوله ودين) دخل فيه المؤجل اه سم وفى البجيرمى ويظهر انه اى الغائب مالا يتيسر الاداء منه فى الحال وهو ان يكون فى مسافة القصر اه (قوله عليها) اى المنفعة وما عطف عليه كردى (قوله فيما عساه يحدث) اى بنحو اتهاب واصطياد (قوله تبعا) اى للموجود اه نهاية (قوله لا استقلالا) عبارة النهاية والمغنى وما جاز تبعا لا يجوز قصدا اه (قوله على ماله الخ) عبارة النهاية والمغنى على من ماله مرهون اه (قوله باذن المرتهن) او فكه الرهن اه نهاية (قوله وبهذه الخ) اى بالفائدة الثانية دون الاولى لامتناع تصرفه فيها باذن الدائن بدون هذا الحجر احتياطا للميت لاحتمال دين كما علم مما تقدم فى الفصل السابق فى شرح قوله تعلقه بالمرهون اه سم (قوله مامر فى التركة الخ) اى من عدم تعلق الدين بها (قوله من الحاكم) اى دون غيره نهاية ومغنى قال ع ش قوله غيره اى كالمحكم والمصلح وسيد العبد الماذون كما ياتى لكن نقل سم على حج عن شرح العباب ان مثل الحاكم المحكم واطلاق الشارح م ر يخالفه اه (قوله او ولى المحجور الخ) الاولى الواو عبارة النهاية والمغنى ولو بنوابهم كاوليائهم اه (قوله للخبر المذكور) فيه انه ليس فى الخبر المذكور اشتراط السؤال عبارة النهاية والمغنى لان الحجر لحقهم وفى النهاية ان الحجر كان على معاذ بسؤال الغرماء اه (قوله ولئلا يخص الخ) ولئلا يتصرف فيه فيضيع حق الجميع نهاية ومغنى (قوله غير فورى) وكذا فورى اذ لا مطالبة به من معين سم ونهاية ومغنى (قوله

الله واعتمد صاحب الروض نعم لو لزمت الزكاة الذمة وانحصر مستحقها فلا يبعد الحجر حينئذ (قوله على ملىء مقر الخ) اى كما قاله الاسنوى ولا بد من تقييد ذلك بما اذا كان المديون حاضرا كما قاله ايضا م ر (قوله بخلاف نحو منفعة) ينبغى اعتبار الزيادة على المنفعة اذا تيسر التحصيل منها بالاجارة كما قاله بعض المتاخرين وعلى المغصوب اذا قدر على انتزاعه م ر نعم قد يخالف الاول ما سياتى انه يؤجر ام ولده والارض الموقوفة عليه مرة بعد اخرى الى البراءة فان الاسنوى نبه على انه صريح فى ان ملك المنفعة لا يمنع الحجر وان كان ما معها زائدا على الدين الا أن يخص هذا البحث بما اذا تيسر التحصيل فى الحال فليتامل (قوله وغائب) أطلقوه وقوله أو دين دخل فيه المؤجل (قوله مردود بان الاصح الخ) وجه رده بامرين فاما الاول فيرد عليه ان الحجر المنع فان اريد منع الماء فهو غير معقول او منع المدين من التصرف فى المال فالرافعى لم يخالف فى ذلك واما الثانى فهو اول المسئلة فلا يصح الرد به فليتامل (قوله لا استقلالا) فيه ان هذا اول المسئلة (قوله وبهذه) اى وبهذه الفائد دون الاولى لامتناع تصرفه فيها باذن الدائن بدون هذا الحجر احتياطا للميت لاحتمال دين اخر كما علم مما تقدم فى الفصل السابق فى شرح قوله تعلقه بالمرهون (قوله من الحاكم) وكذا من المحكم كما بينه فى شرح العباب (قوله او ولى المحجور) فان لم يطلب الولى الحجر جاز للحاكم الحجر ولم يجب كذا فى شرح الارشاد للشارح وسياتى هنا التصريح بوجوبه وهذا اوجه وقضيته انه لا اثر للولى لوجوب الحجر طلب او لم يطلب وهذا قضية قول الروض ان التمسه الغرماء او كان لغير رشيد قال فى شرحه وكذا المسجد او جهة عامة كالفقراء (قوله غير فورى)

كال كتابة ولا (بالمؤجل) اذ لا مطالبة بذلك مطلقا او حالا (وإذا حجر) عليه (بحال لم يحل المؤجل في الاظهر) لبقاء الذمة بحالها وبه فارق الموت ومثله الاسترقاق لا الجنون على الاصح من تناقض للمصنف فيه ولا الردة الا ان اتصلت بالموت ويؤخذ مما تقرر في الحلول به ان من استاجر محلا باجرة مؤجلة ومات قبل حلولها وقبل استيفاء المنفعة حلت بالموت كما افتى به شيخ (١٢١) الاسلام الشرف المناوى واما افتاء الشارح بعدم حلولها نظرا الى انه هنا لم يستوف المقابل بخلاف بقية صور الحلول بالموت فمردود بما تقرر ان سبب الحلول بالموت خراب الذمة وهو موجود هنا وبقول البلقيني تحل الديون المؤجلة بموت المدين الا في صورة على مرجوح وبقول الزركشي الا في ثلاث صور مسلم تحمل عنه بيت المال فمات لا يحل على بيت المال وثنتين على مرجوح والاستثناء معيار العموم وفي فتاوى البلقيني ما يصرح بذلك وساذكره آخر الاجارة وبانه قد يحل والاستيفاء المقابل في مسائل كثيرة كحلول دين الضامن بموته ودين الصداق بموت الزوج قبل وطئه (ولو كانت الديون بقدر المال فان كان كسوبا ينفق من كسبه فلا حجر) لعدم الحاجة اليه بل يلزمه الحاكم بقضاء الدين فان امتنع تولى بيع ماله او اكرهه بالضرب والحبس الى ان يبيعه ويكرر ضربه لكن يمهل في كل مرة حتى يبرا من الم الاولى لئلا يؤدى الى قتله خلافا لما اطال به السبكي ومن تبعه (وإن لم (١٦ — شرواني وابن قاسم — خامس) يكن كسوبا وكانت نفقته من ماله فكذا) لا حجر (في الاصح) لتمكنهم من مطالبته حالا نعم لو طلبه الغرماء في المساوى او الناقص بعد امتناعه اجيبوا لكنه ليس حجر فلس بل من الحجر الغريب السابق قبيل التولية كذا وقع في شرح المنهج لشيخنا وكانه اخذه من قول الاسنوى فان التمس الغرماء الحجر عليه حجر في اظهر الوجهين وإن زاد ماله على دينه كذا ذكره الرافعي في الكلام على الحبس وعلله بخوف اتلافه ماله اه لكن اعترضه المنكت بان الذي قاله ثم اطلاق لا غير قال

كال كتابة) وما الحق به من ديون المعاملة التي على المكاتب لسيده نهاية ومغني وكالثمن في مدة خيار المشترى فلا حجر به لانتفاء اللزوم وان تعدى الحجر اليه لو حجر بغيره وكشرطه المشترى شرطه للبائع او لهما فلا حجر به لانتفاء الدين ع ش (قوله مطلقا) راجع لما في الشرح و (قوله او حالا) راجع لما في المتن قول المتن (لم يحل المؤجل الخ) وإذا بيعت اموال المفلس لم يدخر منها شيء للمؤجل فان حل قبل القسمة التحق بالحال اه نهاية (قوله وبه) اى ببقاء الذمة (فارق الموت) فان المؤجل يحل به (قوله ومثله) اى الموت كردى (قوله الاسترقاق) اى للحربى اه نهاية (قوله إلا ان اتصلت الخ) قضيته ان الحلول حينئذ بالردة سم حج اقول وهو كذلك وتظهر فائدته فيما لو تصرف الحاكم بعد الردة باداء ماله لبعض الغرماء فاذا مات تبين بطلان تصرفه لتبين حلول لدين بنفس الردة فلا تصح قسمة امواله على غير ارباب الديون المؤجلة لتبين انها صارت حالة فيقسم المال بينه وبين غيره اه ع ش (قوله في الحلول به) اى في سبب الحلول بالموت على حذف المضاف (قوله حلت بالموت كما افتى به الخ) اقره ع ش وسلطان (قوله وبقول البلقيني الخ) و (قوله وبقول الزركشي الخ) و (قوله وبانه قد يحل الخ) عطف على قوله بما تقرر (قوله وفي فتاوى البلقيني) خبر مقدم لقوله ما يصرح الخ (قوله بذلك) اى بحلول الاجرة بالموت اه كردى (قوله قد يحل) اى الدين بالموت و (قوله في مسائل الخ) متعلق بيحل اه كردى (قوله لعدم الحاجة) الى قوله السابق في النهاية والمغني الا قوله ويكرر الى المتن (قوله بالضرب) قال في شرح الروض وإن زاد مجموعه على الحد وحاصل ما في شرح الروض تعين تقديم الحبس إذا طلبه الغريم او لا عبارته فان لم ينزجر بالحبس اى الذى طلبه الغريم وراى الحاكم ضربه او غيره فعل ذلك وان زاد مجموعه على الحد انتهى اه سم على حج اقول وإنما جازت الزيادة على الحد هنا لانه بامتناعه يعد صائلا ودفع الصائل لا يتقيد بعدد اه ع ش (قوله ويكرر ضربه) اى ولا ضمان عليه إذا مات بسبب ذلك كما يؤخذ من اطلاقه اه ع ش (قوله لما اطال به السبكي الخ) اى مما حاصله انه يعاقب حتى يؤدى او يموت اه سم (قوله لو طلبه الغرماء) اى طلبوا الحجر في الدين المساوى الخ اه كردى (قوله فان التمس الخ) اى عند الامتناع من البيع اه ع ش (قوله انتهى) اى قول الاسنوى وكذا ضمير اعترضه و (قوله ثم) اى في الكلام على

وكذا فورى اذ لا مطالبة به من معين (قوله كال كتابة) انظر دين المعاملة للسيد على المكاتب (قول المصنف لم يحل المؤجل) في الروض ويباع مال المفلس ولو ما اشتراه بمؤجل ويقسم اى ثمنه على اصحاب الحال ولا يدخر شيء للمؤجل ولا يستدام له الحجر فلو لم يقسم حتى حل التحق بالحال ورجع بالعين (قوله وبه فارق الموت) فان المؤجل يحل به (قوله الا ان اتصلت) قضيته ان الحلول حينئذ بالردة (قوله كحلول دين الضامن) قد يفرق بان لزوم الدين للضامن لم يجعل في مقابلة شيء على المضمون عنه وإنما لزوم مثله للمضمون عنه حكم ترتب على الضمان وبان الشرع جعل موت الزوج بمنزلة وطئه ولا كذلك الاجرة (قوله بالضرب) قال في شرح الروض وإن زاد مجموعه على الحد وحاصل ما في شرح الروض تعين تقديم الحبس إذا طلبه الغريم او لا وعبارته فان لم ينزجر بالحبس اى الذى طلبه الغريم وراى الحاكم ضربه او غيره فعل ذلك وان زاد مجموعه على الحد ولا يعزره ثانيا حتى يبرأ من الاول اه (قوله من الم الاولى) سياتى في شرح قول المصنف ولو عذر ولى ووال الخ قول الشارح ما نصه اما معاند بان توجه عليه حق وامتنع من ادائه مع القدرة عليه ولا طريق للتوصل لماله الا عقابه فيعاقب حتى يؤدى او يموت على ما قاله السبكي واطال فيه اه فكانه اشار بقوله هنا خلافا لما

فليحمل على ما اذا زاد الدين اه وأقول يجمع بحمل الاول على ما إذا كان الدين نحو ثمن إذ قضية كلامهم في مبحث الحجر الغريب اختصاصه بذلك صونا للمعاملات عن ان تكون سببا لضياع الاموال والثاني على ما اذا كان نحو اتلاف اذ قضية كلامهم هنا أنه لا حجر في الناقص والمساوي غريبا او لا غيره (ولا يحجر عليه) (بغير طلب) من الغرماء لانه لمصلحتهم وهم أصحاب نظر نعم لو ترك ولي المحجور السؤال فعله الحاكم وجوبا نظرا لمصلحة المحجور ولا يحجر لدين غائب رشيد بلا طلب كما لا يستوفي دينه نعم إن كان غير ثقة مليء وعرضه على الحاكم لزمه قبضه ان كان امينا والا حرم كما هو ظاهر ويؤخذ من لزوم قبضه له أنه يحجر عليه حتى يقبض منه لئلا يضيعه قبل تيسر القبض منه ويحتمل خلافه وبحث شارح جواز الحجر على غريم مفلس محجور عليه ميت من غير التماس نظرا لمصلحته او حي التمس غرماؤه وان لم يلتمس هو وعليه مع ما فيه لا ينافيه قولهم لا يحلف

الحبس اه كردي (قوله ثم قال) اى المنكت (فليحمل) اى اطلاقهما وينافي ذلك الحمل قوله وإن زاد ماله الخ إلا ان يكون هذا من تصرف الاسنوي لا من كلامهما اه سم (قوله انتهى) اى كلام المنكت (قوله يحمل الاول) اى جواز الحجر ع ش واقر النهاية والمغني ما مر عن الاسنوي وقال ع ش ظاهره م ر اى ما مر عن الاسنوي انه لا فرق في ذلك اى جواز الحجر بين دين المعاملة والاتلاف اه (قوله والثاني) اى قول المنكت بعدم الجواز ع ش (قوله نحو اتلاف) اى دينه على حذف المضاف (قوله من الغرماء) إلى قوله ويؤخذ في النهاية وكذا في المغني إلا قوله ان كان امينا الخ (قوله من الغرماء) اى ولو بنوابهم مغني ونهاية (قوله اصحاب نظر) اى رشد كردي (قوله ولي محجور) ينبغي او لم يكن له ولي اه سم (قوله نعم الخ) عبارة النهاية فان كان الدين لمحجور عليه ولم يسال وليه وجب على الحاكم الحجر من غير سؤال لانه ناظر لمصلحته ومثله ما لو كان لمسجد او لجهة عامة كالفقراء وكالمسلمين فيمن مات وورثوه وله مال على مفلس والدين مما يحجر به كما مر اهـ وقوله م ر ومثله الخ في سم مثله قال ع ش قوله م ر ولم يسال وليه الخ اى وظهر منه تقصير في عدم الطلب والا جاز كذا نقله سم على منهج عن الشارح م ر وقوله ومثله ما لو كان اى الدين لمسجد كان ملك المسجد مكانا واستولى عليه المفلس فتجمدت عليه اجرته او نحوها اه (قوله لدين غائب) بالاضافة (قوله ان كان) اى المدين اه سم (قوله مليء) نعت لثقة (قوله وعرضه على الحاكم) قضيته انه ليس له البحث عن ديون الغائبين ليستوفيها وقضية التعليل بخوف الضياع خلافه فيبحث عنه ويقبضه اه ع ش (قوله لزمه) اطال الشارح في باب القضاء على الغائب الكلام في قبض دين الغائب بغير عرض المدين ونقل فيه تناقضا في كلام الشيخين ثم قال والذي يتجه ان ما غلب على الظن فواته على مالكه لفلس او فسق يجب اخذه عينا كان او دينا وكذا لو طلب من العين عنده قبضها بالسفر او نحوه وما لا يجوز في العين لا الدين والكلام في قاض امين قال الزركشي وقد اطلق الاصحاب انه يلزم الحاكم قبض دين حاضر ممتنع من قبوله بلا عذر وقياسه في الغائب مثله ولو مات الغائب وورثه محجور وليه القاضي لزمه قبض وطلب جميع ماله من عين ودين انتهى اه سم (قوله ان كان امينا) قال في شرح الروض اى والنهاية والمغني قال اى في المهمات وكلام الشافعي في الام يدل على ان الدين اذا كان به رهن يقبضه الحاكم اه اى بالقيد المذكور بان يكون امينا اه سم (قوله انه يحجر عليه) هل هو على اطلاقه او بفرض زيادة الدين على المال اه سيد عمر اقول قضية السياق والتعليل انه على اطلاقه اى فيكون من الحجر الغريب والله اعلم (قوله على غريم مفلس) بالاضافة سم اى مدينه كردي (قوله محجور عليه ميت) كل منهما نعت لمفلس (قوله من غير التماس) اى من غرمائه اه كردي اى او ورثته (قوله او حي الخ) عطف على ميت (قوله التمس غرماؤه) اى الحي مع انهم ليسوا غرماء المدين الذي يراد الحجر عليه اه سم (قوله وعليه)

اطال به السبكي الخ الى مخالفة هذا المذكور هنا عن السبكي (قوله فليحمل) هذا الحمل ينافيه قوله وإن زاد ماله الخ الا ان يكون هذا من تصرف الاسنوي لا من كلامهما (قوله ولي المحجور) ينبغي او لم يكن له ولي (قوله فعله الحاكم وجوبا) ومثله ما لو كان لمسجد او جهة عامة كالفقراء او كالمسلمين فيمن مات وورثوه وله مال على مفلس والدين مما يحجر به كما مر وقد احترز عنه بقوله بسؤال الغرماء (قوله نعم ان كان) اى المدين غير ثقة ومليء عرضه على الحاكم الخ اطال الشارح في باب القضاء على الغائب للكلام في قبض دين الغائب بغير عرض المدين ونقل فيه تناقضا في كلام الشيخين ثم قال والذي يتجه ان ما غلب على الظن فواته على مالكه لفلس او حجر أو فسق يجب أخذه عينا كان او دينا وكذا لو طلب من العين عنده قبضها منه لسفر او نحوه وما لا يجوز في العين لا الدين والكلام في قاض أمين كما علم مما مر في الوديعة قال الزركشي وقد أطلق الاصحاب أنه يلزم الحاكم قبض دين حاضر ممتنع من قبوله بلا عذر وقياسه في الغائب مثله ولو مات الغائب وورثه محجور وليه القاضي لزمه قبض وطلب جميع ماله من عين ودين اه (قوله ان كان أمينا) قال في شرح الروض قال أي في المهمات وكلام الشافعي في الام يدل على ان الدين اذا كان به رهن يقبضه الحاكم اه أي بالقيد المذكور

غريم مفلس نكل وارثه ولا يدعى ابتداء لان مانحن فيه امر تابع وهو يغتفر فيه مالا يغتفر فى المقصود من الحلف وابتداء الدعوى (فلو طلب بعضهم الحجر ودينه قدر يحجر به) بان زاد على ماله (حجر) عليه لوجود شرطه ثم لا يختص اثره بالطالب (والا) يحجر به (فلا) يجاب لان دينه يمكن وفاؤه بكماله فلا ضرورة به الى طلب الحجر (ويحجر) وجوبا على ماوقع لشيخنا فى شرح المنهج والذى صرح به الاذرعى وغيره الجواز (بطلب المفلس) او وكيله بعد ثبوت الدين عليه ولو بعلم القاضى وقضية ذلك توقف ثبوته على دعوى الغريم وهو محتمل ثم رايت السبكى قال صورة المسئلة أن يثبت الدين بدعوى الغرماء وإقامة البينة مثلا ولم يطلبوا الحجر ويطلبه هو اما بدون ذلك فلا يكفى طلب المفلس اه وهو صريح فيما ذكرته (فى الاصح) لظهور غرضه فيه من وفاء ديونه بصرف ماله فيها (فاذا حجر) عليه بطلب او دونه (تعلق حق الغرماء بماله) عينا ودينا ولو مؤجلا على الاوجه فلا يصح ابراؤه منه ومنفعة ليحصل الغرض المقصود من الحجر فلا ينفذ تصرفه فيه بما يضرهم ولا يزاحمهم فيه دين حادث نعم يقدم عليهم مستاجر بمنفعة ماتسلمه قبل الفلس ولعاقد حجر عليه زمن الخيار فسخ واجازة على خلاف المصلحة لعدم او ضعف تعلق حقهم المعقود عليه حينئذ ويؤخذ منه انه لا يشترط التسلم قبل الفلس فى مسئلة الاجارة بل يكفى سبق عقدها عليه وخرج بحق الغرماء حق الله تعالى غير الفورى كزكاة وكفارة ونذر فلا يتعلق بمال المفلس (وليشهد) الحاكم ندبا (على حجره) أى المفلس ويسن أن يامر بالنداء عليه بان الحاكم حجر عليه (ليحذر) فى المعاملة (و) بالحجر يمتنع عليه التصرف فى امواله ولو ما اكتسبه بعد الحجر وحينئذ (لو باع او وهب) او ابرا من دين له ولو مؤجلا كما مر (او اعتق) او وقف او اجر (فنى قول يوقف تصرفه) المذكور وان اثم به (فان فضل ذلك عن الدين) لنحو ابراء او ارتفاع قيمة (نفذ) حالا منه اى بان نفوذه (والا) يفضل (لغا) بان الغاؤه (والا ظهر بطلانه) حالا

أى على مابحثه من جواز الحجر بالتماس غرماء الحى وان لم يلتمس هو (قوله غريم مفلس) أى دائنه كردى (قوله نكل) نعت لمفلس (قوله وميت) عطف على مفلس (قوله ولا يدعى ابتداء) عطف على قوله لا يحلف (قوله لان مانحن فيه) اى من الحجر على غريم المفلس المحجور عليه الحى بالتماس غرمائه (قوله امر تابع) اى لحجر المفلس (قوله من الحلف الخ) بيان للمقصود كردى (قوله الحجر) الى قول المتن فاذا حجر فى النهاية والمغنى الا قوله على ماوقع الى المتن (قوله لوجود شرطه) اى الحجر قول المصنف (والا فلا) هذا هو المعتمد نهاية وسم (قوله والا يحجر به) اى بان لم يزد دين على ماله نهاية ومغنى (قوله وجوبا) اعتمده النهاية والمغنى (قوله وقضية ذلك) اى قوله ولو بعلم القاضى (قوله توقف ثبوته) اى الدين ولعل الاولى توقف الحجر على ثبوته الخ (قوله قال صورة المسئلة) اى مسئلة الحجر بسؤاله اه ع ش (قوله مثلا) اى او الاقرار او علم القاضى نهاية ومغنى (قوله بدون ذلك) اى ثبوت الدين بما ذكر (قوله فلا يكفى) اى فى جواز الحجر (قوله وهو) اى ماقاله السبكى (قوله فيماذكرته) اى فى توقف ثبوت الدين على دعوى الغريم الخ) قوله بطلب) الى قوله نعم فى النهاية والمغنى (قوله او دونه) كأن كان المال المحجور عليه ولم يطالب وليه والمسجد ولم يطالب ناظره (قوله عينا) اى ولو مغصوبة اه ع ش (قوله ولو مؤجلا) اى او على معسر اه ع ش (قوله ابراؤه منه) اى ابراء المفلس من الدين (قوله ومنفعة) اى وان قلت اه ع ش والواو فيه وفيما قبله بمعنى او (قوله ليحصل الخ) تعليل للمتن (قوله عليهم) اى الغرماء (قوله ماتسلمه) الضمير المستتر للمستاجر والبارز لما (قوله ولعاقد) الى قوله ويؤخذ فى النهاية والمغنى (قوله ولعاقد) قال البلقينى وتصح اجازته لما فعله مورثه مما يحتاج اليها بناء على انها تنفيذ وهو الاصح نهاية ومغنى واسنى (قوله لعاقد) يشمل البائع والمشترى و(قوله زمن الخيار) يشمل خياره وحده وخيارهما فليراجع اه وجزم بذلك ع ش وكذا الحلبى عبارته قوله يتعلق حق الغرماء بماله اى مالم يكن مبيعا من الخيار له او لهما فان حق الغرماء لا يتعلق به فله الفسخ والاجازة على خلاف المصلحة اه (قوله وخرج) الى المتن الا قوله غير الفورى زاد المغنى عقبه مانصه كما جزم به فى الروضة واصلها فى الايمان ولم يقيده بفورى ولا بغيره وهو يقوى مامر فيقدم حق الادمى اه وقوله مامر يعنى به قوله فلا حجر بدين الله تعالى وان كان فوريا كما قاله الاسنوى اه (قوله غير الفورى) هل هذا التقييد مبنى على جواز الحجر بالفورى او على منعه ايضا اه سم اقول والظاهر بل المتعين الاول (قوله ان يامر بالنداء عليه) واجرة المنادى من مال المفلس ان احتيج اليها وان لم يكن له شىء فى بيت المال اه ع ش زاد البجيرمى عن القليوبى يقدم بها على جميع الغرماء اه (قوله ان الحاكم حجر عليه) اى بان الحاكم حجر على فلان بن فلان (قوله فى المعاملة) فى بمعنى عن (قوله وبالحجر يمتنع) دخول فى المتن عبارة النهاية والمغنى ولو تصرف تصرفا ماليا مفوتا فى الحياة بالانشاء مبتدأ كان باع الخ اه قول المتن (لو باع) اى واشترى بالعين نهاية ومغنى (قوله اى بان نفوذه) اى بان انه كان نافذا (قوله اي بان الغاؤه) اى بان انه كان لاغيا (قوله بطلانه حالا) اى حال

اى بأن يكون أمينا (قوله غريم مفلس) باضافة غريم (قوله التمس غرماؤه) مع أنهم ليسوا غرماء المدين الذى يراد الحجر عليه (قول المصنف والا فلا) هذا هو المعتمد (ولعاقد) يشمل البائع والمشترى وقوله زمن الخيار يشمل خياره وخيارهما فليراجع (قوله واجازة) عبارة شرح م ر قال البلقينى وتصح اجازته لما فعله مورثه مما يحتاج اليها بناء على انها تنفيذ وهو الاصح اه (قوله لعدم او ضعف تعلق حقهم) انظره فى الخيار له وحده (قوله غير الفورى) هل هذا التقييد مبنى على جواز الحجر بالفورى او على منعه ايضا (قوله

لتعلق حق الغرماء بما يصرفه فيه نعم يصح (١٢٤) تصرفه فيما يتقدم به عليهم كثياب بدنه وفيما يدفعه القاضي لنفقته ونفقة ممونه بأن

يصرفه فيها كما بحثه الاذرعي وتدبيره ووصيته لتعلقهما بما بعد الموت وكذا ايلاده كما رجحه ابن الرفعة وخالفه السبكي كايلاد الراهن المعسر وفرق غيره بان الراهن هو الذي حجر على نفسه بخلاف المفلس وبان حجر الرهن اقوى لانه يقدم به على مؤن التجهيز بخلاف المفلس يتقدم بها على الغرماء ويضمن مدين مفلس اقبضه دينه بعد الحجر وان جهله او اذن له فيه حاكم الا ان كان مذهبه ذلك (فلو باع ماله) كله او بعضه (لغرمائه بدينهم) او بعضه اولغريم بدينه كما باصله وحذفه لانه معلوم مما ذكره بالاولى (بطل) ان لم ياذن فيه الحاكم (في الاصح) وان وجدت شروط البيع السابقة لبقاء الحجر عليه اما باذنه فيصح جزما (فلو تصرف في ذمته كان (باع) في ذمته غير سلم او (سلما او اشترى) او استاجر او اقترض شيئا (في الذمة فالصحيح صحته ويثبت) المبيع في الاولى والبدل فيما بعدها (في ذمته) اذ لا ضرر على الغرماء فيه (ويصح نكاحه) ورجعته (وطلاقه وخلعه) ان كان زوجا والا لم ينفذ من الزوجة والاجنبي بالعين (واقتصاصه) أى طلبه استيفاء القصاص فيجاب اليه (واسقاطه) القصاص ويصح ان يكون من إضافة

المصدر لمفعوله ولو مجانا لانه الواجب عينا واستلحاقه النسب ونفيه ولعانه واجازة وصية زادت

التصرف (قوله لتعلق حق الغرماء بما تصرف فيه) كالمرهون ولانه محجور عليه بحكم الحاكم فلا يصح تصرفه على مراغمة مقصود الحجر كالسفيه نهاية ومغنى (قوله نعم) الى قوله وكذا في النهاية وكذا في المغنى الا قوله فيما الى فيما (قوله بان يصرفه فيها) اشارة إلى انه يمتنع عليه التصرف فيه بنحو هبة وتصدق وهو متجه وينبغي ان يجرى هذا التقييد في نحو ثياب بدنه ايضا اه سم عبارة ع ش قضية الاستثناء اى لما دفعه الحاكم للنفقة انه لو صرفه في غير ذلك لم يصح وقياس ما سياتى من صحة تصرفه في نحو ثياب بدنه صحة تصرفه في ذلك اه وعبارة البجيرمي عن القليوبي قال الاذرعي وله التصرف في نفقته وكسوته باى وجه كان قليوبي وفي الحلبي والحفني مثله اه (قوله وتدبيره الخ) عطف على قوله تصرفه (قوله وكذا ايلاده) خلافا للنهاية والمغنى عبارة سم قال شيخنا الشهاب الرملي ان المعتمد عدم نفوذ ايلاده اه قال ع ش ومع ذلك اى عدم النفوذ يحرم الوطء عليه خوفا من الحبل المؤدي الى الهلاك وظاهر ان محله حيث لم يخف العنت وان الولد حر نسيب اه (قوله غيره) اى غير السبكي (قوله مدين مفلس) بالاضافة (قوله اقبضه) اى اقبض المدين المفلس (قوله مذهبه) اى الحاكم (ذلك) أي جواز اقباض دين المفلس له (قوله كله) إلى قوله وحذفه في النهاية والمغنى قول المتن (لغرمائه) ولو باعه لاجنبي باذن الغرماء لم يصح نهاية ومغنى قول المتن (بدينهم او بعين) نهاية ومغنى (قوله بدينه) اى او بعضه (قوله بالاولى) محل تامل (قوله لبقاء الحجر عليه) عبارة النهاية والمغنى لان الحجر يثبت على العموم ومن الجائز ان يكون له غريم اخر اه (قوله اما باذنه) الى قول المتن ولو اقر في المغنى الا قوله ويصح ان يكون وكذا في النهاية الا قوله والا لم ينفذ الى المتن (قوله اما باذنه الخ) محترز قوله ان لم ياذن فيه الحاكم اه ع ش (قوله فيصح الخ) قال في شرح العباب وقد راى المصلحة في ذلك كما هو ظاهر ثم نقله عن الماوردي اه سم (قوله فلو تصرف في ذمته الخ) محترز قوله السابق في امواله الخ قول المتن (ويصح نكاحه) اى لكن ان كان المهر معينا فسدت التسمية ووجب مهر المثل اه ع ش (قوله والا لم ينفذ) اى بان كان المفلس المختلع زوجة او اجنبيا اه سم (قوله من الزوجة والاجنبي) اى المفلس اه مغنى (قوله بالعين) اى بعين مال الزوجة او الاجنبي واما في الذمة ففيه خلاف في السلم اه مغنى (قوله اى طلبه الخ) عبارة النهاية والمغنى اى استيفائه القصاص واذا طلبه اجيب اه وهي احسن قال ع ش قوله اى استيفائه الخ اشارة الى ان مراد المصنف بالاقتصاص ما يشمل استيفاء بنفسه من غير اذن فيه وطلب من الحاكم اه (قوله واسقاطه القصاص) اى فهو من اضافة المصدر لفاعله اه سم اى ومفعوله محذوف (قوله من اضافة المصدر لمفعوله) اقتصر عليه النهاية والمغنى ووجهه ع ش بايهام الاضافة للفاعل اللازم لها حذف المفعول التعميم المقتضي لجواز اسقاطه الدين وهو فاسد اه (قوله ولو مجانا) وانما لم يمتنع العفو مجانا لعدم التفويت على الغرماء إذ لم يجب لهم شيء وقياس ما يأتي من وجوب الكسب على من عصى بالدين انه إذا عفا هنا عن القصاص وجب ان يكون على مال لانه كالكسب الواجب عليه لكن لو عفا مجانا احتمل الصحة مع الاثم كما اقتضاه اطلاقهم اه ع ش (قوله عينا) اى اصالة واما الدية فبدل منه (قوله واستلحاقه الخ) وينفق على من استلحقه كما سياتى اه سم (قوله ونفيه ولعانه) عبارة النهاية والمغنى ونفيه باللعان اه (قوله واجازة وصية) اى لمورثه اى لانها تنفيذ على الاصح كما

بأن يصرفه فيها) اشارة الى انه يمتنع عليه التصرف فيه بنحو هبة وتصدق وهو متجه وينبغي أن يجرى هذا القيد في نحو ثياب بدنه ايضا (قوله وكذا ايلاده) قال شيخنا الشهاب الرملي ان المعتمد عدم نفوذ ايلاده (قوله اما باذنه فيصح جزما) قال في شرح العباب وقد راى المصلحة في ذلك كما هو ظاهر ثم نقله عن الماوردي اه وما ذكره قد يشمل قوله او لغريم بدينه كما باصله وفيه نظر والظاهر انه غير مراد لانه ممنوع من التخصيص وقد يقال لا مانع اذا اراد ان يدفع لغيره نظيره وكانه قسم بينهم ثم رايت قوله في شرح العباب لا فرق بين ان يملكه لهم دفعة او دفعات وان تتحد ديونهم وان لا واما فرق الاسنوي وغيره بين ذلك فيتعين حمله كما دل عليه كلامهم على انه من حيث الخلاف والفرض انه بغير اذن القاضي اه (قوله والا لم ينفذ) اى بان كان زوجة او اجنبيا (قوله واسقاطه القصاص) اى فهو من اضافة المصدر لفاعله (قوله واستلحاقه) وينفق على

مر

على الثلث (ولو أقر بعين) مطلقا (أو دين وجب) ذلك الدين أو نحو كتابة سبقت (قبل الحجر) بنحو معاملة وإن لم يلزم إلا بعد الحجر فتعبيره بوجوب المفيد لذلك أولى من تعبير أصله وغيره يلزم (فالأظهر قبوله في حق الغرماء) فيأخذ

المقر له العين ويزاحم في الدين لأن الضرر في حقه أكثر منه في حقهم فتبعد التهمة بالمواطأة لكن اختير المقابل لغلبتها الآن ولو طلبوا تحليفه لم يجابوا لأنه لو رجع لم يقبل بخلاف المقر له فيجابون لتحليفه وإن لم يكن المقر محجورا عليه وظاهر كلام الشيخين أنه لو ادعى عليه بمال لزمه قبل الحجر فنكل وحلف المدعي زاحمهم لأن اليمين المردودة كالإقرار (وإن أسند وجوبه إلى ما بعد الحجر) إسنادا مقيدا (بمعاملة أو) إسنادا (مطلقا) عن التقييد بمعاملة أو غيرها (لم يقبل في حقهم) فلا يزاحمهم المقر له لتقصير معامله ولأن الإطلاق ينزل على أقل المراتب وهو دين المعاملة ويصح على بعد أن يريد أو أقر إقرارا مطلقا عن التقييد بما قبل الحجر أو بعده فإنه لا يقبل هنا أيضا تنزيلا على الأقل هنا أيضا وهو إسناده لما بعد الحجر ومحله كما في الروضة إن تعذرت مراجعته وإلا عمل بتفسيره وقياسه العمل به في مسئلة المتن أيضا (وإن قال عن جناية) ولو بعد الحجر (قبل في الأصح) لعدم تفريط المقر له ومثله ما حدث بعد الحجر وتقدم سببه عليه كانهدام ما آجره قبل إفلاسه والحاصل أن ما وجب عليه بعد الحجر إن كان برضا مستحقه لم يقبل وإلا قبل وزاحم الغرماء فإن قلت قوله لم يقبل ينافيه إفتاء ابن الصلاح بأنه لو أقر بدين وجب بعد الحجر واعترف بقدرته على وفائه قبل وبطل ثبوت إعساره قلت يتعين حمل قوله قبل على أنه بالنسبة لحق المقر له لا لحق الغرماء ويترتب على ذلك قوله عقبه وبطل ثبوت إعساره

مر (قوله مطلقا) أشار به إلى ما صرح به غيره أن قول المتن وجب قبل الحجر صفة للدين فقط (قوله مطلقا) أي ولو كانت العين وجبت أي ثبتت للمقر له عند المفلس بعد الحجر كأن غصبها بعده اه بجيرمي قول المتن (وجب) أي ثبت اه سم (قوله ذلك الدين) إلى قوله لكن اختير في النهاية والمغني (قوله أو نحو كتابة) لعله أدخل بالنحو حفر بئر بتعد مثلا (قوله سبقت) الأولى وجدت (قوله بنحو معاملة) أي كإتلاف ونحوه نهاية ومغني (قوله وإن لم يلزم إلخ) كالثمن في البيع المشروط فيه الخيار نهاية ومغني قول المتن (فالأظهر قبوله) والفرق بين الإنشاء والإقرار أن مقصود الحجر منع التصرف فألغي إنشاؤه والإقرار إخبار والحجر لا يسلب العبارة عنه ويثبت عليه الديون بنكوله عن الحلف مع حلف المدعي كإقراره نهاية ومغني (قوله العين) أي فيتقدم بها و (قوله ويزاحم في الدين) أي فلا يتقدم به اه سم (لأن الضرر) تعليل المتن (قوله لكن اختير المقابل إلخ) عبارة المغني قال الروياني في الحلية والاختيار في زماننا الفتوى به لأنا نرى المفلسين يقرون بزماننا للظلمة حين يمنعوا أصحاب الحقوق من مطالبتهم وحبسهم وهذا في زمانه فما بالك بزماننا اه (قوله فيجابون لتحليفه) منعه مر اه سم واستقرب ع ش كلام الشارح (قوله لتحليفه) أي المقر له أن المقر صادق في إقراره ع ش (قوله زاحمهم إلخ) وفاقا للنهاية والمغني كما مر (قوله إسنادا مقيدا) إلى قول المتن وإن قال في النهاية والمغني إلا قوله ويصح إلى أو أقر (قوله لتقصير معامله) أي في صورة التقييد و (قوله ولأن الإطلاق إلخ) أي في صورة الإطلاق (قوله أن يريد) أي المصنف بقوله أو مطلقا (قوله وهو إسناده إلخ) فإن كان ما أطلقه دين معاملة لم يقبل أو دين جناية قبل وإن لم يعلم أهو دين معاملة أو جناية لم يقبل لاحتمال تأخره وكونه دين معاملة نهاية ومغني (قوله ومحله) أي التنزيل على إسناده لما بعد الحجر كردي (قوله إن تعذرت مراجعته) كأن مات أو جن أو خرس اه بجيرمي (قوله في مسئلة المتن) أي في الإطلاق عن التقييد بمعاملة أو غيرها قول المتن (قبل) أي فيزاحمهم المجني عليه (قوله ومثله) أي مثل دين الجناية (قوله لم يقبل) أي في حق الغرماء (قوله وبطل ثبوت إعساره) لا ينبغي أن يفهم من بطلان ثبوت الإعسار بطلان الحجر أو انفكاكه فإنه لا وجه لذلك لأن إقراره بالملاءة أو ثبوتها بعد الحجر لا ينافي صحته لجواز طروها بعده ولو فرض وجودها قبل فغايته أنه أخفى ماله عند الحجر وذلك لا يمنع صحة الحجر كما صرحوا به كما أنه لا يقتضي انفكاكه كما هو معلوم مما يأتي بل الذي ينبغي أن يكون من فوائد بطلان ثبوت الإعسار أنهم لو طالبوه بذلك المقدار لأن يتوزعوه على نسبة ديونهم لم يفده دعوى الإعسار ولهم حبسه وملازمته إلى وفائه وإن كان الحجر باقيا لأنه لا ينفك إلا بفك القاضي اه سم ووافقه ع ش والحلبي (قوله بالنسبة لحق المقر لا لحق الغرماء) معناه كما ظهر لي ثم رأيت سم سبق إليه أنا نعامله معاملة الموسرين فنطالبه بوفاء بقية الديون ونحبسه عليها ومعنى عدم قبوله في حق الغرماء أنه لا يصح تصرفه فيما هو محبوس لهم من أمواله ولا يزاحم المقر له وإلا فظاهر الحمل لا يتأتى مع قول ابن الصلاح نفسه وبطل ثبوت إعساره اه رشيدي (قوله لحق المقر) أي فيطالب بقدر ما أقر به اه ع ش (قوله لا لحق الغرماء) أي فلا يفوت

من استلحقه كما سيأتي (قول المصنف وجب) أي ثبت (قوله العين) أي فيتقدم بها وقوله ويزاحم في الدين أي فلا يتقدم به (قوله فيجابون لتحليفه) منعه مر (قوله لا لحق الغرماء) صريح في عدم مزاحمة المقر للغرماء لكن قوله لأن قدرته إلخ قد يدل على المزاحمة فليتأمل (قوله وبطل ثبوت إعساره) لا ينبغي أن يفهم من بطلان ثبوت الإعسار بطلان الحجر أو انفكاكه فإنه لا وجه لذلك لأن إقراره بالملاءة وثبوتها بعد الحجر لا ينافي صحته لجواز طروها بعده ولو فرض وجودها قبل فغايته أنه أخفى ماله عند الحجر وذلك لا يمنع صحة الحجر كما صرحوا به كما أنه لا يقتضي انفكاكه أيضا كما هو معلوم مما يأتي بل الذي ينبغي أن يكون من فوائد بطلان ثبوت الإعسار ما لو طالبوه فلا يقبل دعواه الإعسار بعد ذلك ولهم حبسه وملازمته وظاهر كلامه أنه

عليهم شيء اه ع ش عبارة سم قوله لا لحق الغرماء صريح في عدم مزاحمة المقر له للغرماء لكن قوله لأن
قدرته الخ قد يدل على المزاحمة فليتامل اه (قوله لأن قدرته على وفائه شرعا الخ) فيه نظر لان عبارة المقر
ليس فيها تقييد القدرة بالشرعية بجواز ان يريد القدرة الحسية فالوجه ان بطلان ثبوت إعساره إنما هو
بالنسبة لذلك القدرة الذى اعترف بالقدرة عليه فليتامل سم على حج و به يعلم انه لو قال المقر انا قادر شرعا
اتجه انه يبطل إعساره بالنسبة لجميع الديون لتصريحه بما ينافي حمل القدرة في كلامه على الحسية اه ع ش
أي فلهم حبسه و ملازمته الى وفاء جميعها مع بقاء الحجر عليه (قوله بقية الديون) وهو ظاهر في القدر المساوى
لذلك المقر به فما دونه شرح م ر اه سم قول المتن (وله ان يرد بالعيب) أي و الاقالة و لو منع من الرد عيب حادث
لزم الارش و لا يملك إسقاطه نهاية و مغنى و في سم عن الروض مثله (قوله قبل الحجر) اى او بعده كما يأتى اه
ع ش (قوله او استوى الامران) خلافا للنهاية و المغنى و شرح الروض (قوله لانه) الى قوله و ايضا في النهاية
و المغنى إلا قوله كما يأتى إلى و إنما (قوله مع انه احظ له الخ) لعل هذا في صورة المتن اه سم (قوله و لم يجب
الخ) وفاقا للنهاية و المغنى (قوله كما يأتى بقيده الخ) قضيته أنه لو عصى بالاستدانة كلف رده إن كان فيه غبطة لانه
يكلف الكسب حينئذ و عليه فلم يرد بعد اطلاعه على العيب فهل يسقط خياره لكون الرد فوريا او لا
لتعلق الحق بغيره فيه نظر و لا يبعد الاول لان الحاصل منه عدم الكسب فيعصى به و يسقط الخيار اه ع ش
(قوله و إنما لزم الخ) جواب سؤال نشأ من قوله و لم يجب (قوله ما اشتراه الخ) مفعول الامساك المضاف إلى
فاعله اى ثم مرض و اطلع فيه على عيب و الحال ان الغبطة الخ (قوله تفويتا) مفعول عد (قوله من
الثلث) متعلق بيحسب (قوله لا جابر فيه) أي في الامساك (قوله هنا) أى في ترك الرد (قوله قد ينجبر
بالكسب) اى بخلاف الضرر اللاحق للورثة بذلك اه نهاية (قوله فحجر المرض الخ) اى فاثر فيما نقصه
العيب و جعل ما يقابله من الثلث فالحق بالتبرعات المحضة اه ع ش (قوله اقوى) بدليل ان اذن الورثة
اى قبل الموت لا يفيد شيئا و اذن الغرماء يفيد صحة تصرف المفلس إذا انضم اليه إذن الحاكم اه نهاية
(قوله فان كانت الغبطة الخ) بيان لمفهوم المتن عبارة المغنى و النهاية اما إذا كانت الغبطة في الابقاء و هو
لما فيه من تفويت المال بلا غرض و قضية كلامه أنه لا يرد أيضا إذا لم يكن غبطة أصلا في الرد و لا في الابقاء و هو
كذلك لتعلق حقهم به فلا يفوت عليهم بغير غبطة اه قال ع ش قوله و لا في الابقاء الخ اى فليس له الرد
و بقى ما لو جهل الحال و فيه نظر و الاقرب عدم الرد و عليه فلو ظهر له بعد ذلك الامر هل له الرد و يعذر
في التاخير ام لا فيه نظر و الاقرب الاول اه و قوله و الاقرب الاول مخالف لما مر منه انفا و لعل ما مر هو
الظاهر (قوله و فارق) اى امتناع الرد المذكور (قوله ما مر انفا) اى في شرح فاذا حجر تعلق حق الغرماء
بماله (قوله مع عدم الغبطة) بل مع خلافها (قوله تعلقهم به) أى تعلق الغرماء بالمعقود عليه في زمن الخيار

تثبت قدرته على بقية الديون و إن زادت على مقدار ما أقر بالقدرة عن وفائه و فيه نظر لان القدرة على مقدار
لا تستلزم القدرة على اكثر منه و الاعتراف بالقدرة على وفاء ذلك المقدار لا يتعين للحمل على القدرة الشرعية
المستلزم للقدرة على البقية ايضا و إلا لم يكن قادرا عليه لانه ممنوع من تخصيصه بل يجوز ان يراد بها انه يملك
مقداره فليتامل و على هذا فمن فوائد بطلان ثبوت الاعسار مع بقاء الحجر انهم لو طالبوه بذلك المقدار لان
يتوزعوه على نسبة ديونهم لم يفده دعوى الاعسار و لهم حبسه و ملازمته فليتامل (قوله لان قدرته على وفائه
شرعا تستلزم الخ) فيه نظر لان عبارة المقر ليس فيها تقييد القدرة بالشرعية و يجوز ان يريد القدرة الحسية
فالوجه أن بطلان ثبوت إعساره إنما هو بالنسبة لذلك القدر الذى اعترف بالقدرة عليه فليتأمل (قوله
بقية الديون) و هو ظاهر في القدر المساوى لذلك المقر به فما دونه شرح م ر (قول المصنف و له ان يرد
بالعيب) فان حدث عيب اخر امتنع الرد و وجب الارش و لم يملك إسقاطه روض (قوله او استوى
الامران) الذى في شرح الروض و قضية كلامه انه لا يرد ايضا إذا لم تكن غبطة لا في الرد و لا في الابقاء
و كلام الأصل فيها متدافع اه (قوله مع أنه أحظ) لعل هذا في صورة المتن

لأن قدرته على وفائه شرعا
تستلزم قدرته على وفاء بقية
الديون (وله أن يرد بالعيب
ما كان اشتراه) قبل الحجر
(إن كانت الغبطة في الرد)
أو إستوى الأمران على
ما صرح به الامام لأنه من
توابع البيع السابق مع
أنه أحظ له وللغرماء ولم
يجب على المعتمد لأنه
لا يلزمه الاكتساب كما
يأتى بقيده الظاهر جريانه
هنا أيضا وإنما لزم الولي
الرد لأنه لا يلزمه رعاية
الأحظ لموليه وإنما عد
إمساك مريض ما اشتراه
في صحته والغبطة في رده
تفويتا حتى يحسب النقص
من الثلث لأنه لا جابر فيه
والخلل هنا قد ينجبر
بالكسب وأيضا فحجر
المرض أقوي فان كانت
الغبطة في إمساكه امتنع
الرد وفارق مامر انفا
من جواز فسخه واجازته
في زمن الخيار مع عدم
الغبطة بان العقد مزلزل
فضعف تعلقهم به

ولا ارش هنا مطلقا لان الرد غير ممتنع فى نفسه وافهم قوله ما كان اشتراه انه لا يرد ما اشتراه بعد الحجر بثمن فى ذمته واعتمده ابو زرعة لتعلق حقهم به والرد يفوته عليهم مجانا بخلاف ذلك لان رده يحصل لهم ثمنه لكن اعتمد الاسنوى وابن النقيب عدم الفرق (والاصح تعدى الحجر) بنفسه (الى ما حدث بعده بالاصطياد) وغيره من سائر الاكساب وان زاد المال على الديون (والوصية والشراء) فى الذمة (ان صححناه) وهو الراجح كما مر وان زاد دينه بانضمام هذا اليه على ماله كما اقتضاه اطلاقهم وان نظر فيه الاسنوى وذلك لان مقصود الحجر وصول الحقوق الى اهلها وذلك لا يختص بالموجود نعم لو وهب له بعضه او اوصى له به وتم العقد عتق عليه ولا يرد على المتن خلافا لمن زعمه لزوال ملكه عنه قهرا عليه (و) الاصح (انه ليس لبائعه) اى المفلس فى الذمة (ان يفسخ ويتعلق بعين متاعه ان علم الحال) لتقصيره (وان جهل فله ذلك) وله ان يزاحم بثمنه لعذره (و) الاصح انه (اذا لم يمكن التعلق بها) لعلمه (لا يزاحم الغرماء بالثمن) لانه دين حادث بعد الحجر برضا مستحقه فان فضل شىء عن دينهم اخذه والا انتظر اليسار اما ما وجب لا برضا مستحقه فيزاحمهم به وفى نسخ يكن قيل وفى كل نقص اذ التقدير يمكنه او يكن له اه ولا يحتاج لدعوى النقص فى يمكن كما هو واضح

﴿فصل﴾ فى بيع مال المفلس وقسمته وتوابعهما (يبادر) ندبا

(قوله هنا) اى فيما اذا تبين عيب ما اشتراه المفلس قبل الحجر (قوله مطلقا) لعل المراد به سواء كانت الغبطة فى الرد او الامساك او استوى الامران فليراجع (قوله وافهم الخ) وقال المغنى ان كلام المصنف شامل لرد ما اشتراه قبل الحجر وما اشتراه فى الذمة بعده (قوله اعتمد الاسنوى الخ) وكذا اعتمده النهاية والمغنى وشرح الروض (قوله بنفسه) الى الفصل فى المغنى وكذا فى النهاية الا قوله ولا يرد على المتن (قوله بنفسه) اى فلا يتوقف ذلك على حكم القاضى بتعدى الحجر اليه اه ع ش (قوله وغيره الخ) اى كالاتهاب نهاية ومغنى (قوله وان زاد المال) اى بالحادث اه اسنى (قوله فى الذمة) ومثله ثمن ثياب بدنه اذا باعها والنفقة التى عينها له القاضى اذا لم تصرف فى مؤنته اه ع ش قول المتن (ان صححناه) اى الشراء (قوله وهو) اى التصحيح الراجح (قوله كما مر) اى قبيل ويصح نكاحه (قوله وان زاد دينه بانضمام هذا اليه على ماله) عبارة النهاية والمغنى ومقتضى اطلاقه تبعا لغيره انه لا فرق على الاول بين ان يزيد ماله مع الحادث على الديون ام لا وهو كذلك لانه يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء وان نظر فيه الاسنوى اه ويعلم بذلك ان قوله المذكور لا موقع له هنا وان قوله كما اقتضاه الخ موقعه عقب قوله المار وان زاد المال على الديون (قوله وذلك) اى التعدى الى ما حدث بعد الحجر (قوله لو وهب) اى او اصدقت المحجورة بالفلس اباها اه اسنى زاد النهاية او ورثته اه اى فيعتق عليها اه ع ش (قوله او اوصى) ينبغى او اشتراه فى ذمته اه سم (قوله لزوال ملكه الخ) عبارة المغنى لان ملكه لم يستقر عليه حتى يقال لم يحجر عليه فيه وانما الشرع قضى بحصول العتق اه (قوله وله ان يزاحمهم الخ) وفاقا للمنهج والمغنى وخلافا للنهاية وسم عبارته قوله وله ان يزاحمهم الخ كذا فى المنهج فقال ولبائع جهل انه يزاحم اه وفى العباب خلافه فقال فان علم او اجاز لم يزاحم الغرماء لحدوثه برضاه اه وقول المنهاج اذا لم يمكن قد يفهم موافقة الاول وما فى العباب هو اصح الوجهين فى الجواهر م ر اه وعبارة النهاية فى شرح وانه اذا لم يمكن الخ وكلامه شامل لما اذا كان عالما بالحال او جاهلا واجاز وهو كذلك فقد قال القمولى فى جواهره فان قلنا لا خيار له او له الخيار فلم يفسخ ففى مضاربته بالثمن وجهان اصحهما لا اه وعبارة العباب ولبائعه الخيار ان جهل فان علم او اجاز لم يزاحم الغرماء بالثمن لحدوثه برضاه اه فثبت انه لا يضارب بحال بل يرجع فى العين ان جهل ووقع فى شرح المنهج ما يخالف ذلك فاحذره اه قال ع ش قوله م ر فان علم او اجاز اى بعد العقد والعلم بافلاس المشترى اه (قوله اما ما وجب الخ) عبارة المغنى والنهاية اما الاتلاف وارش الجناية فيزاحم فى الاصل لانه لم يقصر فلا يكلف الانتظار ولو حدث دين تقدم سببه على الحجر كانهدام ما آجره المفلس وقبض اجرته واتلفها ضارب به مستحقه سواء احدث قبل القسمة ام لا اه (قوله قيل الخ) عبارة النهاية والمغنى قال الولى العراقى وفى كل منهما نقص اه (قوله فى يمكن الخ) اى لتنزيله منزلة اللازم وكذا فى يكن لجعلها تامة بمعنى يوجد اه ع ش

﴿فصل فى بيع مال المفلس﴾ (قوله وتوابعهما) كترك ما يليق به من الثياب والنفقة عليه واجارة ام ولده وكيفية اداء الشهادة عليه قول المتن (يبادر القاضى) خرج به المحكم فليس له البيع وان قلنا له الحجر على ما قاله حج فى شرح العباب وان كان عموم قول الشارح م ر فيما سبق حجر القاضى دون غيره خلافه لان الحجر يستدعى قسمة المال على جميع الغرماء فمن الجائز ان ثم غير غرمائه الموجودين ونظر المحكم قاصر عن معرفتهم اه ع ش (قوله ندبا) اى ما لم تدع الضرورة ولو من بعضهم للبيع والا فتجب المبادرة كما يؤخذ بالاولى من

(قوله بعد الحجر الخ) فى شرح الروض وكلامه شامل لرد ما اشتراه قبل الحجر وما اشتراه فى الذمة بعده وهو اولى من كلام اصله لقصوره على الاولى اه (قوله او اوصى له) ينبغى او اشتراه فى ذمته (قوله وله ان يزاحمهم بثمنه لعذره) كذا فى شرح المنهج فقال ولبائع جهل ان يزاحم اه وفى العباب خلافه فقال فان علم او اجاز لم يزاحم الغرماء لحدوثه برضاه اه وقول المنهاج اذا لم يكن قد يفهم موافقة الاول وما فى العباب هو اصح الوجهين فى الجواهر م ر

﴿فصل﴾

وجوب القسمة إذا طلبها الغرماء اه ع ش قول المتن (القاضي) اي او نائبه اه نهاية (قوله اي قاضي) إلى قوله ويجب في المغني وكذا في النهاية إلا قوله او بتمليكه الى التضرر الخ قول المتن (بيع ماله) ومثله النزول عن الوظائف بدراهم قليوبي اه بجيرمي (قوله بقدر الحاجة) هذا صريح في انه لا يبيع إلا بقدر الدين ويشكل بما تقدم من انه لا يحجر عليه إلا إذا زاد دينه على ماله إلا ان يجاب بانه قد يبرئه بعض الغرماء او يحدث له مال بعد بارث ونحوه ع ش اه بجيرمي (قوله او بتمليكه الخ) وكيفيته ان يبيع كل واحد جزءا معينا من مال المفلس نسبته الى كله كنسبة دين المشتري الى جملة ديون المفلس او يبيع جملة مال المفلس بجملة ديون جميع الغرماء إن استوت الديون في الصفة وإلا بطل لانه يصير كما لو باع عبيد جمع بثمن واحد وهو باطل وفي ع فيما تقدم ما يقتضي ذلك (قوله كذلك) اي بنسبة ديونهم (قوله لتضرر المفلس الخ) تعليل للمتن (قوله لا يفرط الخ) اي لا يبالغ في الاستعجال اي لا يجوز له ذلك اه ع ش (قوله من بخس الثمن) اي نقصه اه كردي (قوله او فواته) اي بنحو الغصب (قوله ولا يتولى) اي القاضي (قوله او مأذونه) يشمل المفلس ويأتي ما يصرح به اه سم ولعله اراد بذلك ما يأتي في شرح وليبع بحضرة المفلس وغرمائه من قول الشارح وليستغني عن بينة بملكه على ما مر اه ولا يخفى انه ليس ظاهرا في الشمول فضلا عن الصراحة بل هو كالصريح في عدم الشمول ويأتي آنفا عن المغني ما قد يصرح بعدم الشمول ويحتمل ان لا ساقطة من قلم الناسخين والاصل لا يشمل المفلس الخ (قوله حتى يثبت عنده الخ) على هذا هل يتوقف سماعه على دعوى ام لا اه ع اقول الاقرب الثاني لان المدار على ما يفيد الظن للقاضي غير مستند فيه إلى اخبار المالك اه ع ش اقول قضية كلام الشارح في التنبيه الآتي قبيل قول المصنف ثم إن كان الدين الخ الاول (قوله كما اعتمده ابن الرفعة) وهو الظاهر اه مغني (قوله منه) اي من القاضي (قوله ولا تكفي اليد الخ) عطف على قوله ولا يتولى الخ (قوله لان تصرفه حكم) وسيأتي في الفرائض ما فيه اه نهاية عبارة البجيرمي وبيع الحاكم ليس حكما على المعتمد قليوبي ونقل عن شيخنا ان تصرفه ليس حكما وإنما هو نيابة اقتضتها الولاية حلبي اه (قوله حمل هذا) اي القول بعدم كفاية اليد (قوله وترجيح السبكي) اي وحمل ترجيحه و(قوله الاكتفاء) مفعول الترجيح (قوله على ما إذا الخ) عبارة النهاية ورجح السبكي تبعا لما اقتضاه كلام جماعة الاكتفاء باليد ونقله عن العبادي وذكر الاذرعي ان ابن الصلاح افتى بما يوافقه والاجماع الفعلي عليه وهو المعتمد اه قال ع ش قوله الاكتفاء باليد ظاهره وإن لم ينضم اليها تصرف او نحوه لكن قال حج الاكتفاء باليد محمول على ما إذا الخ والاقرب ظاهر اطلاق الشارح م ر لان الحجر عليه وظهوره مع عدم المنازعة في شيء مما بيده مشعر بان ما في يده ملكه اه (قوله بيد المرتهن او الوارث) قضية التعليل الآتي انهما مجرد مثال فمثلهما نحو الوديع والغاصب فليراجع (قوله من ثبوت الملك والحيازة) تامل ما وجه زيادة الحيازة الموهم ان ثبوت الملك فقط غير كاف اه سيد عمر (قوله بشرطها المذكور) اي بقوله إذا انضم اليها تصرف الخ (قوله في غير هذا المحل) اي في كل مديون ممتنع وإذا قيل بعدم الاكتفاء باليد قال ابن الرفعة فيتجه ان يتعين الحبس إلى ان يتولى الممتنع من الوفاء البيع بنفسه اه مغني عبارة النهاية وما ثبت للمفلس مع بيع ماله كما ذكر رعاية لحق الغريم يأتي نظيره في ممتنع عن اداء حق وجب عليه بان ايسر وطالبه به صاحبه وامتنع من ادائه فيأمره الحاكم به فان امتنع وله مال ظاهر وهو من جنس الدين وفي منه او من غيره باع عليه ماله ان كان بمحل ولايته اه قال ع ش قوله في ممتنع اي ولو مرة واحدة وقوله ان كان اي المال بمحل ولايته قضيته انه لا يبيعه اذا كان في غير

(قوله او مأذونه) يشمل المفلس ويأتي ما يصرح به (قوله لو كانت العين بيد المرتهن او الوارث الخ) عبارة ادب القضاء لشيخ الاسلام في الفصل الثاني عشر واما ثبوت الملك والحيازة فشرط لكن يكفي ثبوت احدهما على الاصح فلا يبيع القاضي الرهن او التركة إلا بعد ثبوت ذلك نعم ان كانت العين بيد المرتهن او الوارث كفى اقراره بذلك قاله ابن ابي الدم اه وعبارة الغزي في الباب السابع من ادب القضاء ما نصه فقال ابن ابي الدم اذا طلب من الحاكم بيع مرهون نظر فيه فان كان في يد مرتهن واعترف بانه ملك

(القاضي) اي قاضي بلد المفلس اذ الولاية على ماله ولو بغير بلده له تبعا للمفلس (بعد الحجر) على المفلس (بيع ماله) بقدر الحاجة (وقسمه) اي ثمن المبيع الدال عليه ما قبله (بين الغرماء) بنسبة ديونهم او بتمليكه لهم كذلك ان رآه مصلحة لتضرر المفلس بطول الحجر والغريم بتاخير الحق لكن لا يفرط في الاستعجال خشية من بخس الثمن ويجب كما يأتي البدار لبيع ما يخشى فساده او فواته بالتاخير ولا يتولى بنفسه او مأذونه بيع شيء له حتى يثبت عنده كما اعتمده ابن الرفعة وغيره ولو بعلمه انه ملكه ويؤيده قولهم لو طلب شركاء منه قسمة ما بايديهم لم يقسمه بينهم حتى يثبت عنده انه ملكهم ولا تكفي اليد لان تصرفه حكم اي فيما رفع اليه وطلب منه فصله نعم الوجه حمل هذا على يد مجردة وترجيح السبكي كابن الصلاح الاكتفاء باليد على ما اذا انضم اليها تصرف طالت مدته وخلا عن منازع ولو كانت العين بيد المرتهن او الوارث كفى اقراره بانه له اي لان قول ذي اليد حجة في الملك كما صرحوا به ويشترط ما ذكر من ثبوت الملك والحيازة او الحيازة بشرطها المذكور لجواز تصرف القاضي في غير هذا المحل

محل

أيضا ومر أن غير المفلس لايتعين فيه تولى الحاكم للبيع بل له بيعه و إجباره عليه ولو عين المدعى أحدهما لم يتعين على الاوجه ويستثنى من قسمه بين الغرماء مكاتب حجر عليه وعليه دين معاملة وجناية ونجوم فيقدم الاول لان لغيره تعلقا آخر بتقدير العجز وهو الرقبة ثم الثانى لانه مستقر ومرتهن فيقدم بالمرهون ومجنى عليه فيقدم بارش الجناية من رقبة العبد الجانى وألحق بهما الزركشى من له حبس لنحو قصارة وخياطة حتى يقضى الاجرة ومستحق حق فورى كزكاة فيقدم عليهم كما بعد الموت ويؤخذ منه ان جميع الحقوق المتعلقة بعين التركة المقدمة علي ذوى الديون المرسلة فى الذمة تقدم هنا على الغرماء (ويقدم) فى البيع (ما) يسرع ثم ما (يخاف فساده) كهريسة وفاكهة ثم ما تعلق بعينه حق كمرهون (ثم الحيوان) إلا المدبر فيؤخره ندبا عن الكل احتياطا للعتق وذلك لانه معرض للتلف وله مؤنة (ثم المنقول) لانه يخشى ضياعه (ثم العقار) بفتح عينه ويجوز ضمها مقدما البناء علي الارض واطلق فى الانوار ندب هذا الترتيب والاوجه وفاقا للاذرعى أنه فى غير مايسرع فساده وغير الحيوان مستحب وفيهما واجب وقد يجب تقديم نحو عقار للخوف عليه من ظالم (وليبع) بالبناء للمفعول او الفاعل ندبا (بحضرة) بتثليث الحاء (المفلس) او وكيله (وغرمائه) أو نوابهم لانه أنفى للتهمة وليبين المفلس مافى ماله من مرغب ومنفر وهم قد يزيدون فى الثمن والاولى توليه للبيع باذن الحاكم لتطيب نفس المشترى

محل ولايته بل يكتب لقاضى بلد المال ليبيعه وقضية قوله السابق ولو بغير بلده له خلافه التسوية بين المفلس والممتنع إلا ان يحمل ما سبق على ان المراد ان قاضى بلد المفلس له الولاية على ماله وإن كان ببلد اخر والطريق فى بيعه ان يرسل الى قاضى بلد المال ليبيعه وكانه نائب عن قاضى بلد المال اه (قوله ومر الخ) اى فى الرهن اه كردى (قوله ان غير المفلس) الى قوله والحق بهما فى النهاية والمغنى (قوله بل له الخ) اى للحاكم اه كردى (قوله واجباره عليه) اى اكراه القاضى الممتنع مع تعزيره بحبس او غيره على بيع ما يفى بالدين من ماله لا على بيع جميعه مطلقا اه نهاية أى سواء زاد على الدين ام لا رشيدى (قوله أحدهما) أى بيع القاضى وإجباره نهاية ومغنى (قوله مكاتب حجر عليه) وصورة الحجر على المكاتب ان يحجر عليه لغير نجوم الكتابة ومعاملة السيد فيتعدى الحجر اليهما تبعا اه ع ش (قوله وجناية) عطف على المعامله و (قوله ونجوم) علي الدين (قوله ومرتهن ويجنى عليه ومستحق حق فورى) عطف علي مكاتب اه كردى (قوله لنحو قصارة وخياطة) يعنى ان للقصار والخياط حبس الثوب حتى يقبض اجرته فيقدم باجرته من ذلك الثوب على الغرماء اه كردى (قوله ومستحق حق الخ) هل هذا على إطلاقه أو مبنى على مختار الشارح من جواز الحجر لحق الله الفورى مطلقا وقد مر فيه خلاف للنهاية والمغنى وتفصيل لسم (قوله وعليه دين معاملة) لعل مراده لغير السيد اخذا من التعليل الاتى (قوله ويؤخذ منه) اى من قوله كما بعد الموت (قوله ما يسرع الخ) عبارة النهايه ويقدم حتما ما يخاف فساده ويقدم عليه ما يسرع له الفساد ولو لم يكن مرهونا لئلا يضيع ثم المرهون والجانى لتعجيل حق مستحقهما اه قال ع ش قوله والجانى الواو فيه بمعنى ثم كما يفهم من كلامه مر بعد وفى بعض الهوامش لابن حج تقديم الجانى على المرهون وهو الموافق لما فى المطلب اه (قوله كهريسة وفاكهة) الاول مثال للأول والثانى للثانى (قوله ثم ما تعلق بعينه الخ) الى قول المتن وليبع فى النهاية إلا قوله ندبا وكذا فى المغنى إلا قوله بفتح عينه ويجوز ضمها (قوله إلا المدبر) وينبغى ان مثله المعلق عتقه بصفة اه ع ش (قوله ندبا) وفى البجيرمى عن الحلبى وجوبا اه وهو ظاهر النهاية والمغنى (قوله عن الكل) شامل للعقار اه ع ش (قوله وذلك) اى تقديم الحيوان على ما بعده (قوله ضياعه) اى بسرقة ونحوها ويقدم الملبوس على النحاس ونحوه قاله الماوردى مغنى ونهاية (قوله فى غير ما يسرع فساده وغير الحيوان) أى وغير ما بينهما مما يخاف فساده ثم ما تعلق بعينه حق كما صرح به المغنى (قوله وفيهما) اى وفيما بينهما كما مر (قوله من ظالم) او نحوه فالاحسن تفويض الامر الى اجتهاد الحاكم ويحمل كلامهم على الغالب وعليه بذل الوسع فيما يراه الاصلح نهاية ومغنى قال ع ش قوله فيحمل كلامهم اى فى الترتيب المذكور فى كلام المصنف اه (قوله ندبا) الى قول المتن بثمن مثله فى النهاية والمغنى (قوله بتثليث الحاء) والفتح افصح نهاية ومغنى (قوله لانه انفى للتهمة) راجع لكل من حضور المفلس وحضور الغرماء (قوله من مرغب) أى من صفة مطلوبة لتكثر فيه الرغبة و (قوله ومنفر) أى من عيب ليأمن الرد نهاية ومغنى (قوله وهم قد يزيدون) الاولى كما فى النهاية والمغنى ولان الغرماء قد يزيدون الخ (قوله توليه)

الراهن وأن يده على إقباضه له وأن الراهن رهنه عنده وأقبضه هو باع الحاكم ذلك من غير تكليف المرتهن لاثبات ملكية الراهن قطعا لان اليد دليل الملك ظاهرا إلى ان قال فان كان الرهن فى يد المرتهن كفى إقراره او فى يد الورثة جاء ما تقدم اه وقوله من غير تكليف المرتهن لاثبات ملكية الراهن يفهم انه يكلف إثبات الرهنية وهو ظاهر موافق لقول العباب فى باب الرهن فان لم يبعه اى الراهن والمرهون باعه القاضى بعد ثبوت الدين والرهن وملك الرهن كالممتنع بلا رهن من البيع لدينه وكما لو أثبت المرتهن أو وارثه بذلك فى غيبة الراهن اه نعم اعتبار إثبات ملك الراهن ينبغى ان يشمل إثباته باعتراف المرتهن فلا يخالف ما هنا ما ذكره الشارح كالغزى وغيره وقول الغزى لان اليد دليل الملك ظاهرا يحتمل أن يريد يد الراهن بمقتضى إقرار المرتهن ثم بحثت

وليستغنى عن بينة بملكه على مامر وندبا أيضا (على شىء فى سوقه) وقت قيامه لان طالبيه فيه أكثر فان بيع فى غيره بثمن مثله جاز كما لو استدى أهل السوق اليه لمصلحة كتوفر مؤنة الحمل نعم لو تعلق بالسوق غرض ظاهر وجب وانما يجوز بيع مال المفلس (بثمن مثله حالا من نقد البلد) أى محل البيع لانه المصلحة ومن ثم لو رآها الحاكم فى البيع بمثل حقهم جاز ولو رضى المفلس والغرماء بمؤجل أو غير نقد البلد جاز على ماقاله المتولى ومثلهما الغبن الفاحش ونظر فيه السبكى لاحتمال غريم آخر ويرده أن الاصل عدمه ومايأتى غدم احتياجهم لبينة بأن لاغريم غيرهم قيل ولو قلنا بماقاله المتولى لايجوز للحاكم أن يوافقهم على ذلك أخذا مما يأتى فى فرض مهر المثل للمفوضة ولو ظهر راغب هنا زمن الخيار فكما مر فى عدل الرهن ولو تعذر مشتر

أى المفلس (قوله عن بينة بملكه) أى لو باعه الحاكم و (قوله على مامر) إشارة إلى عدم الاستغناء على قول ابن الرفعة اه سم (قوله على مامر) اى فى اول الفصل بقوله ولا يتولى الخ (قوله وندبا ايضا) اى وليبع ندبا الخ ويشهر بيع العقار ليظهر الراغبون اه مغنى (قوله كما لو استدعى الخ) قضية صنيعه جواز الاستدعاء حينئذ وظاهر المغنى وصريح النهاية انه واجب عبارة الثانى ولو كان فى النقل اليه مؤنة كبيرة ورأى استدعاء اهله اوظن الزيادة فى غير سوقه فعل اى وجوبا كما هو ظاهر اه وفى الاول مثلها إلا قوله مر اى وجوبا الخ (قوله نعم لو تعلق بالسوق غرض الخ) يظهر ان منه ما إذا غلب على ظنه الزيادة على ما يدفع فيه فى غير سوقه كما هو الغالب لكثرة الراغبين فيه اه بصرى (قوله غرض ظاهر) أى للمفلس أو للغرماء كرواج النقد الذى يباع به فيه اه ع ش قول المتن (بثمن مثله) اى فاكثر نهاية ومغنى (قوله لانه) اى البيع بماذكره (قوله ومن ثم الخ) اى من اجل وجوب العمل بالمصلحة (قوله لو راها) اى المصلحة الى قوله ومايأتى فى النهاية والمغنى إلا قوله ومثلهما الغبن الفاحش (قوله على ماقاله المتولى) وهو المعتمد نهاية ومغنى وسم (قوله ومثلهما الغبن الفاحش) اى كما قاله ابن الملقن وقد يفرق بان الفائت فيهما مجرد صفة وفيه قدر مع احتمال ظهور غريم اه سم عبارة ع ش سئل مر عن ذلك فمال الى المنع وفرق بينه وبينهما بأنه لم يفت فيهما إلا صفة والفائت هنا جزء فيحتاط فيه مالا يحتاط فيهما اه وعبارة شيخنا الزيادى قوله نعم الخ وكذا لو رضوا بدون ثمن المثل مع القاضى قياسا على ماقبله انتهى والاقرب الاول وقد يفرق بين البيع بدون ثمن المثل وبينه بالمؤجل بان النقص خسران لا مصلحة فيه والقاضى إنما يتصرف بها وفى سم على حج ما يوافقه اعتراضا على حج وعليه اى قول حج فلو تبين له غريم فهل يثبت بطلان البيع ام لا فيه نظر والاقرب الاول اه (قوله ونظر فيه) أى فيما قاله المتولى سم ونهاية ومغنى (قوله لاحتمال غريم آخر) أى يطالب دينه فى الحال اه نهاية (قوله وما يأتى الخ) عطف على قوله ان الاصل الخ (قوله فى عدم احتياجهم) اى تعليله و (قوله بان الخ) متعلق ببينة (قوله لايجوز للحاكم ان يوافقهم) لعل صورة المسئلة ان القاضى اذن لهم او لا إذنا مطلقا فى البيع من غير تعيين ثم باعوا الانفسهم من غير مراجعته ثانيا وعليه فلا يقال ان صدر البيع بلا اذن من القاضى فباطل وإن كان باذن منه فقد وافقهم ثم رايت فى سم مايؤخذ منه تصوير المسئلة بذلك اه ع ش عبارة سم قوله لايجوز للحاكم الخ امتناع موافقته أعم من منعه اه (قوله أخذا مما يأتى فى فرض مهر المثل الخ) قال فى شرح العباب ويرد بان الذى يأتى ان الحاكم لا يفرض مؤجلا ولا غير نقد البلد لانه يمنع الزوج من فرض ذلك إذا رضيت الزوجة والذى هنا نظير هذا الى ان قال فالحاصل ان ماهنا وثم على حد واحد وهو ان الحاكم ان تولى ذلك بنفسه او نائبه لم يجز إلا بثمن المثل الحال من نقد البلد وان تولاه المفلس باذنه مع رضاهم جاز بما اتفقوا عليه من خلاف ذلك انتهى سم (قوله ولو ظهر) الى قوله ويرد فى النهاية والمغنى إلا قوله اى الى بالثمن وقوله وهذا الخلاف الى وأجيب (قوله هنا) أى فى بيع مال المفلس (قوله زمن الخيار) أى خيار المجلس او الشرط (قوله فكما مر فى عدل الرهن) اى من انه يجب الفسخ وإلا انفسخ بنفسه كردى ونهاية ومغنى قال

بجميع ذلك مع مر فوافق عليه (قوله عن بينة بملكه) أى لو باعه الحاكم وقوله على مامر إشارة إلى عدم الاستغناء على قول ابن الرفعة (قوله على ماقاله المتولى) وهو المعتمد (قوله ومثلهما الغبن الفاحش) اى كما قاله ابن الملقن وقد يفرق بان الفائت فيهما مجرد صفة فيه وقدر مع احتمال ظهور غريم (قوله ونظر فيه) اى فيما قاله المتولى (قوله لايجوز للحاكم ان يوافقهم) امتناع موافقته اعم من منعه فالرد الاتى عن شرح العباب فيه نظر فليتامل (قوله للمفوضة) قال فى شرح العباب ويرد بان الذى يأتى ثم ان الحاكم لا يفرض مؤجلا ولا غير نقد البلد لأنه يمنع الزوج من فرض ذلك إذا رضيت الزوجة به والذى هنا هو نظير هذا وهو ان الغرماء والمفلس لو اتفقوا على المفلس يبيع باذنهم بذلك جاز وليس للحاكم منعهم منه بخلاف ما إذا ارادوا ان الحاكم هو الذى يتولى بيع ذلك او ماذونه فانه إذا تولاه لم يجز له البيع بذلك فالحاصل ان ماهنا وثم على حد واحد وهو ان الحاكم ان تولى ذلك بنفسه او نائبه لم يجز إلا بثمن المثل الحال من نقد البلد وإن

بذينك وجب الصبر بلا خلاف كما افتى به المصنف واعترض بقول ابن ابى الدم يباع المرهون أى ولو شرعا كتركة المدين بالثمن الذى دفع فيه بعد النداء والاشهار وان شهد عدلان انه دون ثمنه بلا خلاف لئلا يتضرر المرتهن بناء على ان القيمة وصف قائم بالذات فان قلنا انها ما تنتهى اليه الرغبات بعد اشهاره الايام المتوالية فى ذلك الوقت بحكم العادة الغالبة فيه وهو الاظهر فواضح لان الذى دفع فيه هو ثمن مثله وهذا الخلاف قريب من الخلاف ان الملاحة صفة قائمة بالذات وجنس يعرف بنفسه او مختلفة باختلاف ميل الطباع اه واجيب بان الراهن عرض ملكه للبيع بخلاف المفلس ويرد بان هذا لا ينتج بيع ماله بدون ثمن مثله بل الوجه استواؤهما وحمل افتاء المصنف على ما اذا لم يدفع فيه شىء او دفع فيه شىء ووجبت الزيادة وكلام ابن ابى الدم على ما اذا دفع فيه شىء بعد النداء والاشهار بحيث لا ترجى فيه زيادة الان لان هذا هو ثمن مثله اذ الظاهر بناء على الاظهر ان القيمة ليست وصفا ذاتيا ان المعتبر فيها هو ما يرغب به وقت ارادة البيع لا مطلقا ويجرى ذلك فى بيع مال ممتنع ويتيم وغائب لوفاء ما عليه نعم الاوجه فى قن كافر أسلم أنه لا يباع الا بما يساويه فى غالب الاوقات لاندفاع الضرر بالحيلولة بينهما ولان الحق فيه لله تعالى فسومح بالتأخير وهنا الحق للادمى الطالب لحقه وأفتى السبكى بجواز بيع مال يتيم لنفقته بنهاية ما دفع فيه وان رخص لضرورته ثم رأيت شيخنا اعتمد ما ذكرته من استوائهما فقال بعد ان نقل عن العزى اعتماد الفرق والاوجه ان غير الرهن كالرهن كما جرى عليه السبكى فيه وفى بيع مال اليتيم المحتاج بما ذكر اى بما ينتهى اليه ثمنه فى النداء وان كان دون ثمن مثله دفعا للضرر فى الجميع واشترط فى ذلك ان لا يوجد للمدين نقد او مال اخر رائج يقضى منه

ع ش وهو المعتمد (قوله بذينك) أى بثمن المثل ونقد البلد سم ونهاية ومغنى (قوله وجب الصبر) أى الى ان يوجد من يأخذه بذلك لا يقال التاخير الى ذلك قد يؤدى الى ضرر بالمالك لطول مدة الانتظار لمن يرغب فيه لانا نقول الغالب عدم الطول لان الغالب وجود من ياخذ بثمن المثل وفقده نادر فلا نظر اليه اهع ش (قوله واعترض) اى افتاء المصنف (قوله وان شهد عدلان انه دون ثمن مثله بلا خلاف) معتمد اه ع ش (قوله بناء على ان القيمة وصف الخ) انما بناه على هذا لانه هو الذى يستغرب الحكم عليه اما بناؤه على انها ما تنتهى اليه الرغبات فانه ظاهر كما اشار اليه بقوله م ر فان قلنا الخ اه رشيدى (قوله وهذا الخلاف) اى الخلاف فى تفسير القيمة (قوله انتهى) أى قول ابن أبى الدم (قوله وأجيب بان الراهن الخ) اقره النهاية والمغنى قال ع ش والرشيدى فرقه م ر بينهما يقتضى اعتماد ما نقله عن ابن ابى الدم اى من وجوب الصبر فى الرهن الشرعى دون الجعلى فليراجع واعتمد حج التسوية بينهما فى وجوب الصبر الى وجود راغب بثمن المثل وهو الاقرب اه وقوله فى وجوب الصبر الخ اى اذا لم يدفع فيه شىء او دفع فيه شىء بعد النداء والاشهار ووجبت الزيادة بلا تاخير عرفا والا فبما انتهى اليه ثمنه فى النداء وان كان دون ثمن مثله فى غالب الاوقات خلافا لما يوهمه قوله بثمن المثل (قوله وحمل الخ) عطف على الاستواء (قوله وكلام ابن ابى الدم) عطف على الافتاء. (قوله ان القيمة الخ) بيان للاظهر و(قوله ان المعتبر الخ) خبر اذ الظاهر (قوله ويجرى ذلك) اى جواز البيع بما يرغب به وقت ارادته (قوله عليه) اى على من ذكر من الممتنع عن الاداء واليتيم والغائب (قوله فى قن كافر) بالاضافة (قوله اسلم) اى القن (قوله لاندفاع الضرر) اى حقارة الاسلام (قوله بالحيلولة الخ) اى بتسليم العبد لمسلم (قوله وافتى السبكى الخ) عطف على قوله ويجرى ذلك الخ وتاييد له (قوله من استوائهما) أى المرهون ولو شرعا ومال المفلس (قوله اعتماد الفرق) أى السابق بقوله وأجيب الخ (قوله فيه) اى فى البيع لوفاء الدين والجار متعلق بجرى (قوله وفى بيع الخ) عطف على قوله فيه (قوله وان كان دون ثمن مثله الخ) انظره مع قوله السابق لان هذا هو ثمن مثله اه سم وقد يجاب بان المعنى دونه باعتبار غالب الاوقات عبارة ع ش قوله وان كان الخ قد يقال وفيه وقفة بل يجب على القاضى الاقتراض والارتهان لا ان يقال هو مصور بما اذا تعذر عليه ذلك اخذا من قوله للضرر الخ او انه يقال حيث انتهت الرغبات فيه بقدر كان ثمن مثله والرخص لا ينافيه لان الثمن قد يكون غاليا وقد يكون رخيصا اه وهذا الثانى هو الظاهر المتبادر (قوله ويشترط فى ذلك

تولاه المفلس بانه مع رضاهم جاز بما اتفقوا عليه من خلاف ذلك فان قلت ينافى هذا التفصيل ما حكاه الرافعى فى الوكالة ان الحاكم لو راى المصلحة فى البيع بمثل حقوقهم جاز قلت لا ينافيه بل يتعين حمله عليه بان يقال اذا راى المصلحة فى ذلك فيفوضه هو والغرماء الى المفلس جاز فان قلت هل يمكن الفرق بين ما هنا ومهر المثل قلت نعم وهو الذى يدل على كلامهم هنا لكن الحق ان الفرق بعيد متكلف فليكن الاوجه ما قدمته من التفصيل هنا الموافق لما ياتى ثم انتهى ما فى شرح العباب وقوله قلت لا ينافيه بل يتعين حمله الخ ولك ان تقول انه مستثنى من هذا الا ان غير نقد البلد اعم من جنس حقوقهم (قوله بذينك) قد يسبق الى الفهم ان المشار اليه ما فى قول المصنف بثمن مثله حالا من نقد البلد لكنه ثلاثة امور وصيغة الاشارة للتثنية وعبارته فى شرح العباب قال فى الانوار فان لم يوجد من يشترى ماله بثمن مثله لم يجبر على البيع بدونه قصعا بل يصبر حتى يوجد اه وجزم به النووى فى فتاويه والرافعى فى بحث بيع قن اسلم على سيده الكافر وعبارة الغزى فان لم يوجد من يشتريه بثمن المثل من نقد البلد وجب الصبر بلا خلاف اه (قوله نعم الاوجه) قد يشكل بقوله قبله لان هذا هو ثمن مثله اذ لا يلزم البيع بزيادة على ثمن المثل غير حاضرة اه (قوله وان كان دون ثمن مثله) انظره مع قوله السابق لان

وإلا تعين ومن ثم لم يبع عقار غائب مدين له نض او حيوان او عرض بل يقضى من النض فالحيوان فالعرض فالعقار ومر ان الدين لا يمنع الارث فمن ثم اشترط فى بيع الحاكم المرهون على الميت عرضه على الورثة أو أوليائهم وتخييرهم بعد انتهاء قيمته إلى ثمن معلوم اما بالاشهار والنداء عليه وعرضه على ذوى الرغبات الايام المتوالية (١٣٢) واما بتقويم عدلين خبيرين بين الوفاء من مالهم وبيعه بما انتهى اليه (تنبيه) استشكل السبكى تصور ثبوت القيمة قبل البيع بانه لا بد من تقدم دعوى على الشهادة بها لانه حق آدمى وكيف يدعى بها ولا الزام فيها واجيب بانها إن كانت مغصوبة ادعى مالكها قيمتها للحيلولة وإلا نذر شخص التصدق على معين بقدر عشر قيمة هذه مثلا فيدعى على الناذر بدرهم مثلا بحكم انه نذر عشر قيمتها وانه لزمه له النذر فينكر فيقيم البينة (ثم ان كان الدين غير جنس النقد) الذى بيع به (ولم يرض الغريم إلا بجنس حقه اشترى) له جنس حقه وجوبا لانه واجبه والمراد بالجنس هنا ما يشمل النوع بل والصفة كما هو ظاهر (وإن رضى) بغير جنس حقه وهو مستقل او ولى والمصلحة للمولى فى التعويض كما هو ظاهر (جاز صرف النقد اليه إلا فى نحو (السلم) والمبيع والمنفعة فى الذمة لامتناع الاعتياض عنها كما مر وفى جواز الاعتياض عن نجوم الكتابة تناقض ياتى فى الشفعة إن شاء الله تعالى (ولا يسلم) الحاكم او نائبه (مبيعا قبل قبض ثمنه) وإلا أثم وضمن وقيده السبكى بما إذا لم يكن باجتهاد او تقليد صحيح وعليه يحمل افتاء البلقينى مرة بعدم ضمان أمين الحاكم وأخرى بضمانه وذلك لانه متصرف لغيره فيحتاط كالوكيل فان تنازعا أجبر المشترى على التسليم أولا ما لم يكن نائبا لغيره فيجبران على الاوجه واستثنى الاذرعى ما لو باع لغريم يحصل له مثل ثمن المثل عند القسمة فالاحوط بقاؤه فى ذمته لا أخذه وإعادته اليه ونازعه الزركشى بأنه إن كان من جنس دينه تقاصا وإلا ورضى وحصل أى

أى فى بيع مال الممتنع واليتيم والغائب بما ذكر (قوله تعين) أى ما ذكر من النقد أو غيره الرائج للقضاء منه (قوله مر) اى فى الفصل الذى قبيل الكتاب وهو عطف على قوله ويشترط الخ (قوله فمن ثم) اى من اجل عدم المنع وفى جمعه بين الفاء ومن ثم مناقشة لا تخفى (قوله او اوليائهم) اى او وكلائهم (قوله وتخييرهم) عطف على عرضه (قوله وعرضه) عطف على الاشهار (قوله بين الوفاء الخ) متعلق بتخييرهم (قوله تصور ثبوت القيمة) اى اللازم للتخيير المذكور (قوله بها) اى بالقيمة تعارض فيه الدعوى والشهادة (قوله لانه) أى ثبوت القيمة (قوله ولا الزام فيها) أى فى دعوى القيمة والحال أن شرط الدعوى أن تكون ملزمة (قوله بانها) اى العين المراد بيعها للوفاء ما على نحو الممتنع واليتيم والغائب (قوله وإلا) اى وان لم تكن مغصوبة (قوله شخص) اى من الورثة او غيرهم (قوله قيمة هذه) اى العين المرهونة ونحوها (قوله فيدعى) اى المنذور له المعين (قوله بحكم انه نذر عشر قيمتها) اى وان قيمتها عشرة دراهم فعشرها درهم و (قوله فينكر) اى النذر او كون القيمة العشرة (قوله الذى بيع به) إلى قوله وفى جواز فى النهاية والمغنى إلا قوله بل إلى المتن (قوله فى نحو السلم الخ) انظر ما أدخله بالنحو (قوله فى الذمة) راجع لكل من المبيع والمنفعة عبارة المغنى والنهاية كبيع فى الذمة وكمنفعة واجبة فى إجارة الذمة اه (قوله كما مر) أى فى البيع والسلم اه كردي (قوله وفى جواز الاعتياض الخ) عبارة المغنى والنهاية واورد ابن النقيب على المصنف نجوم الكتابة فليس للسيد الاعتياض عنها على الاصح ولا يرد كما قال الولى العراقى لان النجوم لا يحجر لاجلها فليست مرادة هنا اه قول المصنف (ولا يسلم مبيعا الخ) قال فى شرح الروض اى والمغنى فعلم انه لا يجوز البيع بمؤجل وان حل قبل أو ان القسمة لان البيع بمؤجل يجب تسليمه قبل قبض الثمن اه سم (قوله والحاكم) إلى قوله ويرد فى المغنى إلا قوله وعليه يحمل إلى وذلك وإلى قوله على ان تعبيره فى النهاية إلا ما ذكر (قوله او نائبه) يشمل المفلس اه سم و ع ش وبجيرمى قول المتن (قبل قبض ثمنه) اى وان احضر له المشترى ضامنا او رهنا اه ع ش (قوله وإلا) اى بان سلمه قبل ذلك (قوله أثم الخ) اى المسلم حاكما كان او مأذونه اه ع ش (قوله وضمن) اى بقيمة المبيع لا بالثمن الذى باع به مغنى ونهاية وينبغى ان المراد بقيمته قيمته وقت التسليم ع ش (قوله وقيده) اى الاثم والضمان (قوله وعليه) اى على التقييد (قوله وذلك لانه الخ) تعليل للمتن (قوله فيجبران) اى البائع والمشترى وهو ظاهر ان كان البائع المفلس باذن القاضى اما لو كان البائع هو القاضى فالمراد باجباره وجوب إحضاره عليه ثم يامر المشترى بالاحضار فاذا احضر سلمه المبيع واخذ منه الثمن اه ع ش (قوله واستثنى الاذرعى) اى من إطلاق المصنف اه مغنى (قوله ونازعه الزركشى الخ) اقره المغنى (قوله ان كان) اى الثمن (من جنس دينه تقاصا) كيف يحكم بالتقاص مع احتمال تلف الباقى قبل وصوله إلى مستحقيه و (قوله وإلا ورضى الخ) فيه نظر مار من احتمال التلف فكيف يصح الاعتياض وانه يوهم حصول الاعتياض بمجرد رضاه وانه لا يحتاج إلى الايجاب والقبول وهو محل تامل وبالجملة فكلام الاذرعى باطلاقه اقعد وأحوط ثم رايت الفاضل المحشى نقل عن شرح العباب قوله ولك رده بانه لا يمكن هنا تقاص ولا اعتياض لما يلزم عليه من تقدمه على بقية الغرماء بوفائه دينه قبلهم وهو لا يجوز فوجب ان لا يفرض هنا تقاص ولا اعتياض لما يترتب عليه من المحذور المذكور انتهى اه بصرى (قوله وإلا) اى وان لم يكن من جنسه (قوله ورضى

هذا هـ ثمن مثله (قوله كما مر) أى الخلاف فيه (قول المصنف ولا يسلم مبيعا الخ) قال فى شرح الروض فعلم انه لا يجوز البيع بمؤجل وان حل او ان القسمة لان البيع بمؤجل يجب تسليمه قبل قبض الثمن اه (قوله الحاكم او نائبه) اخرج المفلس بغير رضا الغرماء مع انه ينبغى انه كذلك وقد يشمله او نائبه وسياتى عن شرح

الاعتياض فلم يحصل تسليم قبل قبض المبيع بكل تقدير ويرد بأن الاحوط بقاؤه فى ذمته وان لم يحصل تقاص ولا اعتياض فصح الاستثناء على ان تعبيره بالمبيع وهم والموافق لما تقرر وقبل قبض الثمن (فرع) لا يجوز لغريم مفلس ولا ميت الدعوى على مدينه وان ترك المفلس والوارث الدعوى عليه كما يعلم مما ياتى فى الدعاوى (وما قبضه قسمه) ندبا ان لم يطلبوا والا فوجوبا (بين الغرماء) نسبة ديونهم مسارعة للبراءة (الا أن يعسر) قسمه (لقلته) وكثرة الديون (فيؤخر ليجتمع) وان ابى الغرماء وفاقا لهما وان اعترض ادفعا المشقة كما لو ظهرت المصلحة فى التاخير ويقرضه اى ندبا لا وجوبا فيما يظهر لموسر امين غير مماطل وجده وقد ارتضاه الغرماء ولا يجب هنا رهن لان الحظ للمفلس بخلافه فى مال المحجور الآتى والا اودعه امينا يرتضونه لان بقائه بيده تهمة ما وبحث الاذرعى ان ابقاءه بذمة مشتر أمين موسر اولى من اخذه منه واقراضه لمثله وعليه فهذه مستثناة من المتن ايضا (ولا يكلفون) عند القسمة (بينة) عبر بها للغالب والمراد عدم تكليفهم الاثبات (بان لا غريم غيرهم) لان الحجر يشتهر فلو كان لظهر وانما كلف الورثة بينة ان لا وارث غيرهم لانهم أضبط من الغرماء غالبا ولتيقن استحقاق الغريم لما يخصه فى الذمة بفرض ظهور مشارك مع امكان ابرائه ولا كذلك الوارث (فلو قسم فظهر غريم شارك بالحصة) لان المقصود يحصل بذلك ولا تنقض القسمة فلو قسم ماله وهو عشرون على غريمين لكل مائة نصفين لكل عشرة فظهر غريم بمائة رجع على كل بثلث ما اخذه فان كان احدهما اتلف ما اخذه وهو معسر اخذ الثالث من الآخر خمسة

أى بغير جنسه (قوله ويرد) أى نزاع الزركشى (قوله وان لم يحصل) يقتضى البقاء مع حصول ماذكر وفيه تناقض الا ان تجعل الواو للحال او يريد ان هنا مانعا من التقاص والاعتياض ثم رايت مامر عن شرح العباب سم على حج اه بصرى وع ش (قوله وهم) ويمكن التاويل بجعل تنوين قبض عوضا عن المضاف اليه وجعل المبيع معمولا للتسليم (قوله لما تقرر) اى فى المتن (وقوله قبل قبض الثمن) مرادا به لفظه خبر والموافق (قوله لغريم مفلس) اى لدائنه (قوله على مدينه) اى مدين من ذكر من المفلس والميت قول المتن (قسمه) أى على التدريج نهاية ومغنى قول المتن (ليجتمع) أى ما تسهل قسمته نهاية ومغنى (قوله وان ابى الغرماء وفاقا لهما الخ) عبارة المغنى والنهاية قال الشيخان فان طلب الغرماء القسمة ففى النهاية اطلاق القول بانه يجيبهم والظاهر خلافه والاوجه كما قال شيخنا ما افاده كلام السبكى من حمل هذا على ما اذا ظهرت مصلحة فى التاخير وما فى النهاية على خلافه فلو كان الغريم واحدا سلمه اليه اولا فاولا لان اعطاءه المستحق اولى من اقراضه وايداعه وهذا بخلاف المديون غير المحجور عليه فانه يقسم كيف شاء وهو بالنسبة لصحة التصرف أما بالنسبة للجواز فينبغى كما قاله السبكى أنهم اذا استووا وطالبوا وحقهم على الفور ان تجب التسوية اه قال ع ش قوله م ر وطالبوا اى وان ترتبوا فى الطلب وتاخر الدفع عن مطالبة الجميع وقوله م ر وحقهم اى والحال وقوله م ر ان تجب التسوية ومع ذلك لو فاضل نفذ فعله لبقاء الحق فى ذمته وعدم تعلقه بعين ماله اه (قوله ويقرضه) وكان الاولى الفاء بدل الواو تفريعا على المتن كما فى النهاية (قوله ويقرضه) الى قوله وبحث فى النهاية والى المتن فى المغنى الا قوله ولا يجب الى والا (قوله لان الحظ للمقترض) عبارة النهاية لانه لا حاجة به أى بالموسر المذكور اليه أى القرض وانما قبله لمصلحة المفلس وفى تكليفه الرهن سد لها وبه فارق اعتباره اي الرهن فى التصرف فى مال نحو الطفل اه (قوله وبحث الاذرعى الخ) وهو بحث حسن ولو اختلف الغرماء فيمن يقرضه او يودع عنده او عينوا غير ثقة فمن راه القاضى من العدول اولى فان تلف عند المودع من غير تقصير فمن ضمان المفلس اه مغنى وقوله ولو اختلف الخ فى النهاية مثله قال ع ش قوله من العدول اى ولو من الغرماء اه (قوله من المتن) اى قوله ولا يسلم مبيعا الخ اه سم (قوله ايضا) أى مثل بحثه السابق فى شرح ولا يسلم مبيعا الخ (قوله الاثبات) اى ولو بعلم حاكم نهاية ومغنى قال ع ش وقياس ما ياتى للشارح م ر فى الشهادة بالاعسار انه لا يكفى هنا رجل ويمين ولا رجل وامراتان ومن ثم صرح الخطيب فى شرحه بان التعبير بالاثبات انما يستفاد به زيادة على الشاهدين اخبار القاضى اه (قوله لان الحجر) الي قوله والحق فى النهاية والمغنى (قوله لانهم اضبط من الغرماء الخ) اى وهذه شهادة يعسر مدركها ولا يلزم من اعتبارها فى الاضبط اعتبارها فى غيره نهاية ومغنى (قوله ولتيقن) عبارة المغنى والنهاية قال فى الروضة ولان الغريم الموجود تيقنا استحقاقه لما يخصه وشككنا فى مزاحمته وهو بتقدير وجوده لا يخرجه عن استحقاقه له فى الذمة ولا تتحتم مزاحمة الغريم فانه لو أبرأ أو أعرض أخذ الآخر الجميع والوارث بخلافه فى جميع ذلك اه قول المتن (فظهر غريم) يجب ادخاله فى القسمة اى انكشف امره نهاية ومغنى قال ع ش قوله فظهر الفاء بمعنى الواو فلا يشترط الفورية وقوله ادخاله اى بان سبق دينه الحجر اه (قوله ولا تنقض القسمة) كان الاولى تقديمه على التعليل كما فى النهاية والمغنى (قوله فظهر غريم الخ) ولو ظهر الثالث وحصل

العباب ادخاله فى غائبه (قوله ويرد) فى شرح العباب ولك رده بانه لا يمكن تقاص ولا اعتياض لما يلزم عليه من تقدمه على بقية الغرماء بوفائه دينه قبلهم وهو لا يجوز فوجب الا يفرض هنا تقاص ولا اعتياض لما يترتب عليه من المحذور المذكور اه (قوله وان لم يحصل الخ) يقتضى البقاء مع حصول ماذكر وفيه تناقض الا ان تجعل الواو للحال او يريد ان ما هنا من التقاص والاعتياض ثم رايت مامر عن شرح العباب (قوله من المتن ايضا) اى قوله ولا يسلم مبيعا الخ

وكان ما أخذه كل المال فاذا أيسر المتلف أخذا منه ثلث ما أخذه واقتسماه نصفين والحق بذلك أبو زرعة ما لو اقتسم الورثة التركة فظهر دين وقد اعسر بعضهم فيجعل ما مع الموسرين كانه كلها فيأخذ الدائن كل دينه ثم اذا ايسر المعسر يرجع عليه بقدر حصته قال لان الدين لو علم اتحد حكمه فى البابين فكذا اذا ظهر اه وواضح (١٣٤) انها لو قسمت بين غرماء فظهر غريم فكما هنا ايضا ولو قبض الحاكم حصة غائب فتلفت تحت يده لم يرجع الغائب على بقية الغرماء بشيء ولم تنقض القسمة لان الحاكم نائب عنه فى القبض وبه فارق ما لو اخذ ناظر بيت المال حقه من تركة ثم ظهر عاصب وتعذر رد ما وصل لبيت المال فيحسب على جميع التركة شائعا وتنقض القسمة ويقسم ما بقى منها كما لو غصب او سرق منها شيء قبل قسمتها لتبين عدم ولاية الناظر ومن ثم كان من اقبضه طريقا فى الضمان الا ان يكون حاكما او ماذونه (وقيل تنقض القسمة) كما لو قسمت التركة فظهر وارث وردوه بان حقه فى عين المال وحق الغريم فى القيمة وهو يحصل بالمشاركة وخرج بظهر ما حدث بعد القسمة فلا يضارب صاحبه الا ان تقدم سببه كما لو انهدم ما اجره بعد القسمة وكما فى قوله (ولو خرج شيء باعه قبل الحجر مستحقا والثمن) المقبوض (تالف) قبل الحجر او بعده (فهو) اى مثله فى المثلى وقيمته فى المتقوم (كدين ظهر) من غير هذا الوجه فيقاسم المشترى الغرماء بلا نقض للقسمة وذلك لثبوته قبل الحجر اما غير

للمفلس مال قديم او حادث بعد الحجر صرف منه اليه بقسط ما اخذه الاولان والفاضل يقسم على الثلاثة نعم ان كان دينه حادثا فلا مشاركة له فى المال القديم وتقدم ان الدين اذا تقدم سببه فكالقديم مغنى ونهاية وقوله لها فى المال القديم وكذا فى الحادث على الاصح (قوله وكان ما اخذه الخ) بتشديد النون عبارة النهاية والمغنى وكان ما اخذه كانه كل المال اه (قوله فيأخذ الخ) اى بما مع الموسرين (قوله يرجع) ببناء المفعول و(قوله عليه) اى المعسر نائب فاعله (قوله قال) اى ابو زرعة (قوله فى البابين) اى فى الملحق به وهو مال المفلس والملحق وهو التركة (قوله وواضح أنها) أى التركة (قوله فكما هنا) أى فى مال المفلس و(قوله ايضا) اى كظهور الدين بعد اقتسام الورثة التركة (قوله ولو قبض الخ) عبارة المغنى والنهاية ولو غاب غريم وعرف قدر حقه قسم عليه وان لم يعرف فان امكنت مراجعته وجب الارسال اليه وان لم يمكن مراجعته ولا حضوره رجع فى قدره الى المفلس فان حضر وظهر زيادة فهو كحضور غريم بعد القسمة ولو تلف فى يد الحاكم ما افرزه للغائب بعد اخذ الحاضر حصته او افرازها فعن القاضى ان الغائب لا يزاحم من قبض اه (قوله على بقية الغرماء) أى ولا على المفلس أخذا من التعليل اه ع ش (قوله وبه فارق الخ) أى بكون الحاكم نائبا عن الغائب فى القبض فارق الخ و(قوله حقه) اى حق بيت المال اه ع ش (قوله عاصب) بالمهملة وهو الذى يرث جميع المال او الفاضل عن اصحاب الفروض كما يأتى (قوله فيحسب) اى ما وصل لبيت المال اه كردى (قوله عدم ولاية الناظر) اى على قبض ما قبضه بخلاف الحاكم فى مسئلة الغائب اه سيد عمر (قوله من اقبضه) اى اقبض ناظر بيت المال حقه و(قوله الا ان يكون الخ) اى من اقبض للناظر حاكما او ماذونه فلا يكون طريقا فيه اه كردى (قوله وهو) اى حقه اى وصوله (قوله وخرج) الى التنبيه فى المغنى والنهاية (قوله كما لو انهدم ما اجره الخ) اى والاجرة المقبوضة تالفة قبل القسمة (قوله اى مثله) اى مثل الثمن والحاصل ان فى كلام المصنف مؤاخذتين الاولى ان قوله فكدين الخ تقديره ظاهرا فالثمن المذكور كدين الخ مع ان الفرض ان الثمن تالف فاشار الشارح الى الجواب عنه بقوله المذكور اى مثله الخ اى فهو على حذف مضاف اى فبدله الشامل المثل والقيمة والمؤاخذة الثانية فى التشبيه فى قول المصنف فكدين مع انه دين ظهر حقيقة فاشار الى الجواب عنه بقوله من غير هذا الوجه وكلا الجوابين اصلهما للجلال المحلى اه رشيدى (قوله فيقاسم المشترى الغرماء) اى فى الاصل لا فى الزوائد المنفصلة أما هى فيفوزون بها بناء على عدم النقض اه ع ش وفيه وقفة ظاهرة فكيف يفوز الغرماء بالزوائد دون المشترى مع تبين ان الاصل لم يزل عن ملكه (قوله بلا نقض) اى على الراجح (قوله وذلك) اى قول المصنف فكدين ظهر (قوله ما تقرر فى حله) اى بقوله من غير هذا الوجه وان اراد المعترض بلا معنى لا حاجة لم يرده ما تقرر اه سم (قوله تنبيه الخ) كان الاولى ان يقدمه على قول المصنف ولو خرج الخ (قوله على الثانى) اى المحكى فى المتن بقيل (قوله ايضا) اى كالثانى (قوله وهو فى هذا كالاول) اى الضعيف المحكى هنا بقيل بقول فى مسئلة الفسخ كما يقول الاول فيها من انه يرفع العقد من حينه لان الاول اى عدم نقض القسمة فيما ذكر هو مرجح الجمهور وهم قائلون فى الفسخ بما ذكر فقوله الاتى كل محتمل اى على هذا الضعيف المحكى فى المتن بقيل و(قوله وعلى الاول الاقرب) مراده بالاول كونه قائلا بان الفسخ يرفع العقد من اصله لكنه لم يبين ما وجه الاقرب على الضعيف اه سيد عمر اقول ولعل وجهه انه المتبادر من التعبير بالنقض لا سيما مع ملاحظة قياسه على قسمة التركة وانه عليه يكون للخلاف ثمرة دون الثانى (قوله يجب) اى الاسترداد (قوله

(قوله قيل لا معنى للكاف) ان اراد المعترض بلا معنى لا حاجة لم يرده ما تقرر

التالف فيرده قيل لا معنى للكاف بل هو دين ظهر حقيقة ويرد ما تقرر فى حله فتامله (تنبيه) هل المراد بنقضها على أعيان
الثانى ارتفاعها من اصلها بناء على الضعيف ايضا ان الفسخ يرفع العقد من اصله او هو فى هذا كالاول وانما المختلف فيه استرداد المقبوض بعينه ان وجد والا فبدله فعلى الثانى يجب وعلى الاول لا كل محتمل وعلى الاول الاقرب فلو كان المقبوض حيوانا مثلا كان ملكهم

اعيان التركة ان راه فحصات منه زوائد بعد القبض فالظاهر انها ترد فيما لكها المفلس ثم تقسم (وإن استحق شيء باعه الحاكم) أو نائبه وثمنه المقبوض تالف (قدم المشترى بالثمن) اى بمثله او قيمته على الغرماء رعاية لمصلحتهم لئلا يرغب الناس عن شراء ماله وقضيته اختصاص ذلك بما باعه بعد الحجر وليس ببعيد (وفى قول يحاص الغرماء) كسائر الديون ولا يكون الحاكم وامينه طريقين فى الضمان (وينفق) الحاكم وجوبا من مال المفلس (على من عليه نفقته) من نفسه وقريبه لكن بعد طلبه او طلب وليه كما اشترطوه فى انفاق ولى نحو الصبى على قريبه ومن زوجاته لكن كمعسر ولا يلزم منه عدم نفقة القريب لان الاعسار فيهما مختلف كما يعلم مما ياتى فى النفقات ومماليكه كام ولده اى يمونهم نفقة وكسوة واسكانا واخداما وتجهيزا لمن مات منهم (حتى يقسم ماله) لانه مالم يزل ملكه عنه موسر اى بالنسبة لنفقة نحو القريب فلا ينافى اعساره بالنسبة للزوجة ولا يعطيه الا نفقة المعسرين كما مر يوما بيوم نعم لا ينفق منه على زوجة حادثة بعد الحجر وانما انفق على ولده منه مطلقا لانه لا اختيار له فيه وان كان انما استلحقه بعد الحجر على الاوجه لان الاستلحاق متحتم عليه وبهذا فارق شراءه لابنه فى الذمة لان له اختيارا فيه عرفا ولا كذلك الولد وعلى ولد سفيه استلحقه من بيت المال لالغاء إقراره بالمال من كل وجه بخلاف المفلس

اعيان التركة) كان الاولى أعيان مال المفلس عبارة البصرى قوله كان ملكهم اعيان التركة فيه ان أموال المفلس تسمى تركة اه (قوله ان رآه) أى لان رأى القاضى تمليكهم إياها (قوله منه زوائد) أى من الحيوان المقبوض زوائد منفصلة (قوله انها ترد الخ) اى الحيوان وزوائده عن الغرماء اى ان وجدت والا فبدلها قول المتن (باعه الحاكم) بخلاف مالو باعه المفلس قبل الحجر فانه اذا استحق بعد تلف الثمن يكون ثمنه دينا ظهر فياتى فيه مامر نهاية وسم اى كما مر انفا فى المتن (قوله او نائبه) الى قول المتن وينفق فى النهاية والمغنى الا انهما جزما بالاختصاص الاتى (قوله على الغرماء) اى على باقى الغرماء نهاية ومغنى (قوله عن شراء ماله) اى المفلس فكان تقديمه من مصالح الحجر كاجرة الكيال ونحوها من المؤن مغنى ونهاية (بما باعه بعد الحجر) كانه لاخراج ما باعه قبل الحجر لامتناعه اه سيد عمر وقوله لامتناعه والاولى لانه كدين ظهر (ولا يكون الحاكم الخ) عبارة العباب وشرحه وليس للقاضى ولا ماذونه طريقا فى الضمان لما باعه القاضى او غيره باذنه ولو المفلس لانه نائب الشرع اه سم (قوله الحاكم وجوبا) الى قول المتن الا ان يستغنى فى النهاية والمغنى الا قوله اى بالنسبه الى نعم قوله وبهذا الى وعلى ولد سفيه (قوله بعد طلبه) اى القريب فلو انفق من غير طلب فهل يضمن ام لا فيه نظر والاقرب عدم الضمان وانه لا رجوع عليهم ايضا لانهم انما اخذوا حقهم فى نفس الامر اه ع ش (قوله كما اشترطوه الخ) نعم ذكروا ان القريب لو كان طفلا او مجنونا او عاجزا عن الارسال كزمن انفق عليه بلا طلب حيث لا ولى له خاص يطلب له وقياسه ان يكون القريب هنا كذلك انتهى نهاية قال ع ش قوله لا ولي له خاص اى او له ولى ولم يطالب فيما يظهر انتهى اقول ويفيده كلام النهاية بارجاع النفى الى القيد والمقيد معا (قوله ومن زوجاته) عطف على من نفسه (قوله ولا يلزم منه) اى من انفاق زوجاته كنفقة المعسر (لان الاعسار الخ) عبارة المغنى وينفق على الزوجة نفقة المعسرين على المعتمد خلافا للرويانى من انه ينفق نفقة الموسرين وعلل بانه لو انفق نفقة المعسرين لما انفق على القريب ورد بان اليسار المعتبر فى نفقة الزوجة غير المعتبر فى نفقة القريب لان الموسر فى نفقته من يفضل ماله عن قوته وقوت عياله وفى نفقة الزوجة من يكون دخلها كثر من خرجه وبان نفقة الزوجة لا تسقط بمضى الزمان بخلاف القريب فلا يلزم من انتفاء الاول انتفاء الثانى انتهى وكذا فى النهاية الا قوله لان الموسر الى ولان (قوله ومماليكه) عطف على زوجاته (قوله اى يمونهم الخ) فيه اشارة الى ان النفقة قد تطلق بمعنى مطلق المؤنة انتهى سم وفى المغنى ما يقتضى ان ذلك الاطلاق لا على سبيل الحقيقة (قوله وتجهيزا الخ) وشمل ماذكر الواجب فى تجهيزه وكذا المندوب ان لم يمنعه الغرماء اه نهاية قال ع ش قوله ان لم يمنعه الخ يفيد أنهم ولو سكتوا بحيث لم ياذنوا ولا منعوا انه يفعل للميت فليراجع من الجنائز انتهى (لمن مات الخ) اى قبل القسمة اه مغنى (قوله ولا يعطيه) اى المفلس لنفسه وممونه (قوله منه) أى من مال المفلس (قوله مطلقا) أى حدث قبل الحجر او بعده (قوله لانه لا اختيار له فيه) اى والوطء وان كان لكن لا يلزم منه الاحبال اه ع ش (قوله وان كان انما الخ) عبارة النهاية ولا يرد على ذلك تمكنه من استلحاقه لانه واجب عليه فلا اختيار له فيه ايضا اه (قوله وبهذا) اى بوجوب الاستلحاق (فارق) اى الاستلحاق (قوله عرفا) لعل الانسب شرعا (قوله وعلى ولد سفيه) بالاضافة عطف على ولده و (قوله استلحقه نعت للسفيه و (قوله من بيت المال) متعلق بانفق المقدر بالعطف (قوله لالغاء اقراره) اى ولم يكن السفيه كالمفلس حتى ينفق على ولده الذى استلحقه من ماله لا من بيت المال لالغاء الخ (قوله بالمال) اى وبما يقتضيه نهاية ومغنى (قوله بخلاف المفلس) فانه يقبل اقراره على الصحيح وغايته هنا أن يكون قد اقر بدين واقراره به مقبول ويجب اداؤه فبالاولى وجوب الانفاق لانه وقع تبعا كثبوت النسب تبعا لثبوت

(قول المصنف باعه الحاكم) بخلافه مالو باعه المفلس قبل الحجر فانه إذا استحق بعد تلف الثمن يكون ثمنه دينا ظهر فياتى فيه مامر (قوله او نائبه) عبارة العباب وشرحه وليس القاضى ولا ماذونه طريقا فى الضمان لما باعه القاضى او غيره باذنه ولو المفلس لانه نائب الشرع اه (قوله اى يمونهم) فيه إشارة الى ان النفقة قد تطلق بمعنى مطلق المؤنة (قوله وعلى ولد) هو مضاف لقوله سفيه

كامر فان قلت المماليك بعد الحجر حدثوا باختياره ومع ذلك يمونهم قلت لان مؤنتهم من مصالح الغوماء لانهم يبيعونهم ويقتسمون ثمنهم والحقت بهم مستولدة بعد الحجر بناء على على نفوذ ايلاده لان (١٣٦) اجرتها لهم (إلا ان يستغنى بكسب) بان حصل منه شيئا فيكلف صرفه لهؤلاء ولو كفى كسبه البعض تمم الباقى من ماله او زاد رد الباقى لماله واختار السبكى انه لو قصر بترك الكسب اى الحلال الغير المزرى به لم ينفق على هؤلاء من ماله والاسنوى خلافه وهو ظاهر المتن وكلام الاصحاب لانه بعد الفوات يصدق انه لم يستغن بكسبه وحمله على الاستغناء بالقوة بعيد إذ قاعدة الباب انه لا يؤمر بالتحصيل وبه يرد الجمع بحمل الاول على ما اذا وقع له ذلك ثلاثا فاكثر والثانى على ما اذا وقع له مرة او مرتين (ويباع مسكنه) وان احتاج اليه (وخادمه) ومركوبه (فى الاصح وان احتاج الى) مركوب و (خادم لزمانته ومنصبه) لضيق حق الادمى مع سهولة تحصيل ذلك بالاجرة فان فقدها فعلى مياسير المسلمين كذا ذكره غير واحد وقضيته انه يلزم المياسير اجرة الخادم والمركوب للمنصب وفيه وقفة إذ لا يلزمهم إلا الضرورى او القريب منه وليس هذا كذلك الا ان يقال ان ابهة المنصب بهما يترتب عليها مصلحة عامة فنزلت منزلة الحاجة (ويترك له) اى لمن عليه نفقته الشامل لنفسه ولمن مر (دست ثوب) أى كسوة كاملة ولو غير جديدة بشرط ان يبقى فيها نفع عرفا فيما يظهر لراسه وبدونه ورجليه لان الحاجة لها كهى للنفقة فتشترى له ان لم تكن بماله (يليق به) حال الفلس ما لم يعتد دونه (وهو) فى حق الرجل (قميص) ودراعة فوقه (وسراويل وعمامة) ومغنى

الولادة بشهادة النسوة اه مغنى (قوله كامر) أى قبيل هذا الفصل بقول المصنف ولو أقر بعين أو دين الخ (قوله والحقت بهم) اى بالمماليك الحادثة بعد الحجر (قوله بناء على نفوذ إيلاده) اى وقدمر انه ينفذ خلافا للنهاية والمغنى (قوله بان حصل) الى قوله كذا فى المغنى والى المتن فى النهاية (قوله لهؤلاء) اى لنفسه وممونه (قوله الغير المزرى) اى اللائق اما غير اللائق فكالعدم كما صرحوا به فى قسم الصدقات ولو رضى بما لا يليق به وهو مباح لم يمنع منه قال الاذرعى وكفانا مؤنته اه مغنى واقره ع ش (قوله بعد الفوات) اى فوات الكسب (قوله وحمله) أى المتن (قوله بالتحصيل) أى بتحصيل ماليس بحاصل (قوله وبه يرد) اى بالقاعدة والتذكير بتاويل الضابط (قوله بحمل الاول) اى ما اختاره السبكى (قوله ذلك) اى المفلس الامتناع من الكسب (قوله والثانى) اى ما اختاره الاسنوى قال الرشيدى هذا العله بالنسبة الى ما فى المتن خاصة من دست ثوب وما بعده وإلا فمن البعيد ان يترك من ماله لنحو قريبه نحو الكتب اذ هو لا يجب عليه لو كان موسرا لقريبه مثل ذلك وإنما يجب عليه النفقة والكسوة ونحوهما اه (قوله لضيق) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله فان فقدها) اى بان لا تتيسر له من كسبه ولا من بيت المال اه ع ش (قوله فعلى مياسير المسلمين) ويقوم عليهم بيت المال كما ذكره فى شرح العباب اه سم ومر انفا عن ع ش ما يوافقه (قوله انه يلزم المياسير الخ) معتمد اه ع ش (قوله اجرة الخادم والمركوب) وينبغى ان يكون ذلك قرضا على بيت المال اه ع ش (قوله الا ان يقال ان ابهة المنصب الخ) صريح فى ان المراد بالمنصب منصب الحكم فانظر هل هو كذلك اه رشيدى وفى القاموس الابهة كسكرة العظمة والبهجة والكبر والنخوة اه (قوله بهما) اى بالخادم والمركوب (قوله اى لمن عليه الخ) كذا فى النهاية والمغنى قول المتن (ويباع مسكنه الخ) وتباع ايضا البسط والفرش نهاية ومغنى قول المتن (لزمانته) هى كل داء يزمن الانسان فيمنعه عن الكسب كالعمى وشلل اليدين انتهى شيخنا الزيادى اه ع ش (قوله لها) اى للكسوة (قوله فتشترى الخ) اى الكسوة جرى عليه النهاية والمغنى (قوله حال الفلس) كما قاله الامام نهاية ومغنى عبارة سم قال اى شيخ الاسلام فى شرح البهجة ما نصه قال الامام والعبرة فى اللائق به بحال افلاسه دون يساره قال فى الروضة كاصلها والمفهوم من كلامهم انهم لا يساعدونه على ذلك اه وبما افهمه كلامهم صرح سليم والعمرانى وما قاله الامام جرى عليه الغزالى فى بسيطه وهو الاقرب إلى فقه الباب ولو كان يلبس قبل افلاسه فوق ما يليق به رد إلى ما يليق به او يلبس دونه تقتيرا لم يرد اليه اه فقول الشارح ما لم يعتد دونه اى لا على وجه التقتير وقوله حال الفلس إنما يوافق ما قاله الامام اه سم وقوله ولو كان يلبس الخ فى النهاية والمغنى مثله وقوله اى لا على وجه الخ صوابه اسقاط لفظة لا قال الرشيدى قوله م ر فوق ما يليق بمثله اى فى حال الافلاس ليوافق ما مر وان كان خلاف الظاهر اه وفى البجيرمى عن الشوبرى ان التقتير ليس بقيد اه (قوله ودراعة) اسم للملوطة ونحوها مما يلبس فوق القميص وهى بضم المهملة كما فى شرح الروض اه ع ش وفى ترجمة القاموس الدراعة كرمانة ثوب لا يكون إلا من صوف (قوله ودراعة) إلى قوله وادعاء فى النهاية والمغنى قول المتن (وسروال) اى وتكة نهاية

(قوله فعلى مياسير المسلمين) هلا قدم عليهم بيت المال كما فى نظائره ثم رايته فى شرح العباب قدمه عليهم (قوله يليق به حال الفلس) قال فى الروضة كاصلها وتوقف الامام فى الخف والطيلسان وقال تركهما لا يخرم المروءة وذكر ان الاعتبار بحاله فى افلاسه لا فى بسطته وثروته لكن المفهوم من كلام الاصحاب انهم لا يوافقونه ويمنعون قوله تركهما لا يخرم المروءة ولو كان يلبس قبل افلاسه فوق ما يليق بمثله رددناه إلى ما يليق ولو كان يلبس دون اللائق تقترا لم يرد اليه اه وقوله لكن المفهوم يحتمل رجوعه ايضا إلى قوله وذكر ان الاعتبار بحاله فى افلاسه فلا تختص بما قبله ولا ينافيه الاقتصار عليه فى قوله ويمنعون الخ وهذا ما فهمه شيخ الاسلام حيث قال فى شرح البهجة ما نصه قال الامام والعبرة فى اللائق به بحال افلاسه دون يساره قال فى الروضة كاصلها والمفهوم

وماتحتها ومنديل وطيلسان (ومكعب) وهو المداس وخف وليس كل ما ذكر يتعين الا لمن تختل مروءته بترك شيء منه اذ الواجب من ذلك ما تختل المروءة بفقده وادعاء ان نحو الطيلسان والخف لا تخل فقده بالمروءة مردود (ويزاد في الشتاء جبة) محشوة وفي المراة ما يليق بها من ذلك مع نحو مقنعة وازار ويسامح بلبد وحصير تافهي القيمة ويظهر ان اناء الاكل او الشرب التافه القيمة كذلك وتترك للعالم

ومغنى (قوله وماتحتها) ويقال له القلنسوة ومثلها تكة اللباس مغنى (قوله وخف) عطف على قميص (قوله يتعين) خبر ليس و (قوله اذ الواجب) ظاهرهما التعين والوجوب شرعا فليتامل فان المعتمد انه انما يحرم تعاطي خارم مروءة على متحمل الشهادة وقد يقال المراد بالوجوب والتعين ما يترك له لا بيان انه واجب عليه استعماله فان ذلك مقيد بتحمل الشهادة وعلى كل تقدير فظاهر ان محله في غير وقت المهنة ثم قوله يتعين الا لمن تختل الخ يتعين ان يكون صواب العبارة يتعين الا لمن لا تختل الخ او يتعين لمن يختل الخ وهذا اقعد فليراجع نعم يمكن أن ليس فعل ناقص وعليه فلا اشكال اه بصري قول المتن (ويزاد في الشتاء) أي ان وقعت القسمة في الشتاء او دخل الشتاء زمن الحجر اه ع ش على منهج اه ع ش وشوبري (قوله جبة محشوة) او ما في معناها كفروة لانه يحتاج الى ذلك ولا يؤجر غالبا اه مغنى (قوله وفي حق المراة) عطف على قوله في حق الرجل (قوله من ذلك) اي مما في المتن والشرح (قوله مع نحو مقنعه) قال في مختار الصحاح المقنع والمقنعة بكسر اولهما ما تقنع به المراة راسها اي تغطيها به كالفوطة والمدورة والقناع اوسع من المقنعة كالحبرة والملاية انتهى اه بجيرمي (قوله وازار) ان كان مع السراويل فما وجهه وان كان عوضا عن السراويل اذا كان عرفا لمحلها ولا يخل بمروءتها فالرجل كذلك حينئذ فما وجه تخصيصه بالمرأة فتامل اه سيد عمر (قوله ويسامح) الى قوله وكل ما قيل في المغنى الا قوله ويظهر الى ويترك والى التنبيه في النهاية إلا ما ذكر وقوله كما رجحه الى وقول ابن سريج (قوله بلبد وحصير تافهي القيمة) اي وكساء خلق اه نهاية (قوله ويترك للعالم كتبه) اي ما لم يستغن بغيرها من كتب وقف كما ياتي اه ع ش (قوله وكذا خيل وسلاح جندي الخ) أي المحتاج اليهما نهاية ومغنى (قوله لا متطوع) يعني غير المرتزق بقرينة ما قبله فيشمل من تعين عليه الجهاد حتى يتأتى الاستثناء اه رشيدي (قوله لا لة الحرفة) اي لا يترك للمحترف الة الحرفة عبارة النهاية وتباع الات حرفته ان كان محترفا اه قال ع ش وهو المعتمد اه (قوله وظاهر كلام البغوي خلافه) وهو القياس كذا كان في اصله بخطه رحمه الله تعالى ثم ضرب عليه اه سيد عمر (قوله وان قل) اي بخلاف التافه كما ياتي (قوله على تافه) اي اما الكثير فلا الا برضاهم اه مغنى (قوله نص البويطي) انه يعطى بضاعة اه نهاية (قوله اشترى له) خبر وقوله وكل ما الخ (قوله وظاهره) أي ظاهر اطلاقهم (قوله بحث) ببناء المفعول (قوله ذلك) اي ما ذكر من نحو الكتب وكذا ضمير عنه (قوله انها لا تبقى) اي الكتب (قوله يحمل على ذلك) خبر وقول القاضي (قوله بما مر) اي في الحج (قوله ويباع) الى قوله ومنه في المغنى الا قوله مطلقا (قوله مطلقا) اي استغنى عنه بوقف او لا اه ع ش (قوله ومن الثياب والورق) اي وجملة من الثياب الخ و (قوله وصدر البيت) عطف على الدشت و (قوله معربات) اي الدست بمعنى الصحراء والدست بمعنى جملة الثياب والدست بمعنى جملة الورق والدست بمعنى صدر البيت معربات من الفارسي (قوله بان هذا) أي استثناء الايمان (قوله فلا مدخل للقياس فيه) لعل مراد القائل بما ذكر التنظير لا القياس اذ يبعد صدور مثل هذا ممن ينسب الى العلم ويدل عليه حديث البطاقة وما وجه به ان الايمان لا يقابله الا الشرك والمؤمن مطهر منه اه سيد عمر قول المتن

من كلامهم انهم لا يساعدونه على ذلك اه وبما أفهمه كلامهم صرح سليم والعمراني وما قاله الامام جرى عليه الغزالي في بسيطه وهو الاقرب الى فقه الباب ولو كان يلبس قبل افلاسه فوق ما يليق رد الى ما يليق به او يلبس دونه تقتيرا لم يرد اليه اه كلام شرح البهجة فقول الشارح ما لم يعتدونه اي لا على وجه التقتير وقوله حال الفلس انما يوافق ما قاله الامام (قوله لا الة الحرفة) في شرح م ر وتباع آلات حرفته ان كان محترفا (قوله

كتبه على التفصيل الآتي في قسم الصدقات وكذا خيل وسلاح جندي مرتزق لا متطوع الا ان تعين عليه الجهاد ولم يجد غيرهما لا آلة الحرفة كما رجحه في الانوار وظاهر كلام البغوي خلافه ولا راس مال وان قل كما شمله كلامهم وقول ابن سريج يترك له راس مال اذا لم يحسن الكسب الا به حمله الاذرعي على تافه كما حمل الدرامي عليه نص البويطي وكل ما قيل يترك له ولم يوجد بماله اشترى له كذا اطلقوه وظاهره أنه يشترى له حتى الكتب ونحوها مما ذكر وفيه نظر ظاهر ومن ثم بحث انه لا يشترى له ذلك لا سيما اذا استغنى عنه بموقوف بل لو استغنى عنه به بيع ما عنده وينبغي ان يحمل عليه اختيار السبكي انها لا تبقى له وقول القاضي لا تبقى في الحج فهنا اولى يحمل على ذلك أيضا والا فهو ضعيف كما يعلم بما مر ويباع المصحف مطلقا كما قاله العبادي لانه تسهل مراجعة حفظته ومنه يؤخذ انه لو كان بمحل لا حافظ فيه ترك له ﴿تنبيه﴾ قال في القاموس الدست الدشت اي الصحراء ومن الثياب والورق وصدر البيت معربات اه وعليه فالاضافة في المتن بيانية وبمعنى من وتفسيره بالكسوة الكاملة موضوع له فارسي وهو المراد هنا كما مر لدلالة المقام عليه ﴿تنبيه اخر﴾ قيل الغرماء يتعلقون بحسنات المفلس ما عدا الايمان كما يترك له دست ثوب ويرد بان هذا توقيفي فلا مدخل للقياس فيه وقيل ما عدا الصوم لخبر الصوم لي ويرده خبر مسلم انهم يتعلقون حتى بالصوم (ويترك

قوت) ومؤن (يوم) او ليلة (القسمة) بليلته التي بعده في الاول ونهاره كذلك في الثاني (لمن عليه نفقته) من نفسه وغيره ممن مر لانه موسر قبل القسمة هذا كله ان لم يتعلق بجميع ماله (١٣٨) حق لمعين والا كالمرهون لم ينفق عليه ولا على ممونه منه (وليس عليه بعد القسمة ان يكتسب او يؤجر نفسه لبقية الدين) لانه تعالى امر في المعسر بانظاره ليساره ولم يامره بكسب وللامر في خبر معاذ ليس لكم الا ذلك وانما وجب الكسب لنفقة القريب لانها يسيرة والدين لا ينضبط ولان فيها احياء بعضه فكان كاحياء نفسه نعم ان وجب الدين بسبب عصى به لزمه الاكتساب كما اعتمده ابن الصلاح وغيره لتوقف صحة توبته على ادائه ومنه يعلم انه لا يعتبر هنا كونه غير مزر به بل متى اطاق المزري لزمه فيما يظهر اذ لا نظر للمروات في جنب الخروج من المعصية وأن الايجاب ليس للايفاء بل للخروج من المعصية ويوافقه ما في الاحياء انه يجب على من اخر الحج مع قدرته عليه حتى افلس ان يخرج ماشيا ان قدر فان عجز اكتسب من الحلال قدر الزاد فان عجز سال ليصرف له من نحو زكاة او صدقة ما يحج به فان مات ولم يحج مات عاصيا فاذا وجب السؤال والكسب هنا مع انه حق لله فالاولى ذلك لانه حق ادمي ونظر بعضهم في كلام الاحياء بما لا يصح وقد يجب الاكتساب هنا وان لم يعص به كمأذون قسم ما بيده للغرماء وبقي عليه دين فيتعلق بكسبه ويلزمه الاكتساب لوفاء ذلك قاله ابن الرفعة وإنما يصح ان اريد الوجوب وان لم يامره به السيد والا فالقن يلزمه الاكتساب للسيد حيث امكنه وطلبه منه (والاصح وجوب اجارة) نحو (أم ولده و) نحو (الارض) الموصى له بمنفعتها أو (الموقوفة عليه) اعتيد

قوت) أي وسكناه نهاية ومغني (قوله ومؤن) قد يشمل الكسوة لو كان يوم القسمة أول فصل فهل تعطى الزوجة مثلا كسوة جميع الفصل او كيف الحال لكن عبارة الروض وغيره ويترك لهم قوت يوم القسمة وسكناه اه ولم يتعرض احد منهم للكسوة مطلقا اه سم اقول قول المصنف ويترك له دست ثوب الخ بعد قوله ويباع مسكنه وقول الشارح هناك فتشترى له ان لم تكن بماله صريح في ان المفلس وممونه يعطى كسوة الفصل (قوله او ليلة) الى قول المتن وليس في المغني وكذا في النهاية الا مسئلة الحاق النهار بليلة القسمة (قوله ونهاره) الاولى تانيث الضمير (قوله من نفسه الخ) ويترك ما يجهز به من مات منهم ذلك اليوم او قبله مقدما به على الغرماء اه مغني (قوله لم ينفق عليه) اي لا يمونه فيشمل الكسوة والاسكان والاخدام والتجهيز (قوله لانه تعالى أمر الخ) اي بقوله الكريم وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة (قوله وانما وجب) الى قوله ويوافقه في النهاية الا قوله انه لا يعتبر الى ان الايجاب الخ والى قوله ونظر بعضهم في المغني الا ما ذكر (قوله احياء بعضه) المراد به هنا الاصل لا ما يشمل الفرع لان الاصل لا يؤمر بالكسب لنفقة فرعه بخلاف عكسه اه ع ش (قوله بسبب عصى به) وان صرفه في مباح كغاصب ومتعمد جناية اه نهاية (قوله كما اعتمده ابن الصلاح) عبارة المغني والنهاية كما نقله الاسنوي عن ابن الصلاح ثم قال وهو الاصح اه (قوله ومنه يعلم الخ) اي من التعليل (قوله وان الايجاب الخ) عطف على قوله انه لا يعتبر الخ (قوله ليس للايفاء الخ) اي وهو حينئذ غير خاص بالمفلس اه رشيدي (قوله ويوافقه الخ) اي ما اعتمده ابن الصلاح (قوله فان عجز سال) اي مع ان السؤال يزري به ان كان من ذوي المروات اه ع ش (قوله كمأذون) اي كعبد ماذون له في التجارة (قوله وإنما يصح الخ) اي قول ابن الرفعة (قوله ان اريد الوجوب الخ) أي وجوب اكتساب المأذون المذكور (قوله والا فالقن الخ) اي وان لم يرد الوجوب مطلقا بل فيما إذا امره السيد به كما هو الظاهر فلا وجه لتخصيص الوجوب بالماذون لان القن مطلقا يلزمه الخ قول المتن (والاصح وجوب الخ) قال الشيخان وقضية هذا ادامة الحجر الى البراءة وهو كالمستبعد اه والمراد بادامة الحجر ان لا يفكه القاضي وبانه كالمستبعد انه ينبغي ان يفكه لا انه ينفك بنفسه لما ياتي في الفرع الاتي ﴿فرع﴾ في شرح م ر ولو قال لغريمه ابرئني فاني معسر فابراه ثم بان يساره برئ ولو قيد الابراء بعدم ظهور المال لم يبرأ ذكره الروياني في البحر انتهى اه سم قال ع ش والرشيدي قوله م ر لم يبرأ اي وان بان ان لا مال له لتعليق البراءة وهو لا يصح اه قول المتن (وجوب اجارة ام ولده) اي على المدين فهو المخاطب بالوجوب وعبارة الروض وعليه اي المفلس ان يؤجر لهم مستولدته وموقوفا عليه انتهى اه رشيدي زاد البجيرمي لكن ينبغي تقييد الوجوب عليه بما اذا كان الحاكم قد فك الحجر عنه فان لم يفكه فالوجوب على الحاكم كما لا يخفى اه (قوله نحو ام ولده) قضية زيادة النحو هنا وفيما بعد ان هنا غير المستولدة والموصى له والموقوف عليه امر اخر تجب اجارته ولعله المنذور له منفعتها واقتصر النهاية على النحو الاول ثم قال ان اجارة ام الولد لا تختص بالمحجور بل تطرد في كل مديون اه (قوله ونحو الارض) ومثل ذلك النزول عن الوظائف وينبغي ان مثل ذلك رفع اليد عن الاختصاصات اذا

ومؤن) قد يشمل الكسوة لو كان يوم الكسوة اول فصل فهل تعطى الزوجة مثلا كسوة جميع الفصل او كيف الحال لكن عبارة الروض وغيره ويترك لهم قوت يوم القسمة وسكناه اه ولم يتعرض احد منهم للكسوة مطلقا وعبارة العباب ويترك لاكل قوت يوم القسمة غداء وعشاء قال الغزالي وسكناه وفيه وقفة انتهى ورد في شرحه الوقفة وذكر هنا ما ينبغي مراجعته (قوله عصى به) اي وان صرفه في مباح م ر (قول المصنف والاصح وجوب اجارة الخ) قال الشيخان وقضية هذا ادامة الحجر الى البراءة وهو كالمستبعد انتهى والمراد بادامة الحجر انه لا يفكه القاضي وبانه كالمستبعد انه ينبغي ان يفكه لا انه ينفك بنفسه لما ياتي في الفرع الاتي ﴿فرع﴾ في شرح م ر ولو قال لغريمه ابرئني فاني معسر فابراه ثم بان يساره برئ ولو قيد الابراء

حيث لم يخالف شرط الواقف مرة بعد أخرى الى قضاء الدين لان المنفعة كالعين نعم إن ظهر باجباره على إجارة الوقف مدة تفاوت بسبب تعجيل الاجرة لحد لا يتغابن به فى غرض قضاء الدين والتخلص من المطالبة لم يجبر وبه علم ضابط زمن كل مرة وهو ما يظهر به تفاوت بسبب تعجيل الاجرة وبحث الزركشى ان غلة ذلك لو لم يفضل منها شئ عن مؤنة مؤنه قدم بها على الغرماء لانها تقدم فى المال الخالص فالمنزل منزلته اولى ورد بانها إنما تقدم الى وقت القسمة فقياسه هنا انه ينفق منها مالم تؤجر للغرماء لان الاجارة حينئذ بمنزلة القسمة وفيه نظر ظاهر والظاهر ما قاله الزركشى لانه لا يعطى الغرماء منها الا ما استقر ملكه له وهو ما مضت مدته سواء استاجره (١٣٩) الغرماء ام غيرهم فحينئذ ما قبض منها قبل الصرف اليهم تعلق حقه وحق مؤنه به فيقدمون به ثم يدفع للغرماء ما بقي فالحاصل ان اجرة كل مرة لا يعطى منها غرماؤه إلا ما فضل عنه وعن مؤنه تلك المدة ﴿ فرع ﴾ لا ينفك حجر المفلس بانقضاء القسمة ولا باتفاق الغرماء على رفعه لاحتمال غريم اخر بل برفع القاضى لا غيره مالم يتبين له مال فيتبين بقاؤه وله كما هو ظاهر فكه اذا لم يبق له غير المأجور والموقوف فيما عداهما (واذا ادعى المدين (انه معسر او قسم ماله بين غرمائه) او ان ماله المعروف تلف (وزعم انه لا يملك غيره وانكروا فان لزمه الدين فى معاملة مال) يغلب بقاؤه (كشراء او قرض) وادعى تلفه (فعليه البينة) بالتلف او الاعسار فى الصورتين لان الاصل بقاء ما وقعت عليه المعاملة وقضيته ان ما لا يبقى كاللحم من القسم الاتى ولو قال لى بينة بذلك وطلب خصمه حبسه أمهل ثلاثة أيام أيضا ثم حبس الى ثبوت اعساره وله ان يدعى عليه انه يعلم ذهاب ماله ويحلفه نعم لو اقر بالملاءة عند المعاملة لم يقبل منه إلا البينة على ذهاب ماله الذى اقر انه ملىء به كما افتى به القفال ويوافقه ما مر انفا عن ابن الصلاح المعلوم منه انه متى اقر بقدرته على وفائه بطل ثبوت اعساره ﴿ تنبيه ﴾ ظاهر كلامهم انه لا بد من البينة بالتلف هنا من غير تفصيل بين ذكر سبب خفى او ظاهر وهو مشكل بما يأتى فى نحو الوديع من التفصيل وفى نحو الغاصب من تصديقه فى التلف مع تعديه وقد يفرق بانه سبق منه استئمان لنحو الوديع فخفف فيه وبان الاحتياط للمعاملة اقتضى التشديد عليه باقامته ما يقطع تعلق معامله بما فى يده ونظيره ما مر من التشديد فى المسلم فيه اكثر منه فى الغاصب قيل استشكلت

اعتيد النزول عنها بدراهم اه ع ش (قوله حيث) الى قوله وبه علم فى النهاية والمغنى (قوله لم يخالف شرط الواقف) فان شرط عدم اجارتها اتبع فلا تجوز إجارتها نهاية ومغنى (قوله مرة بعد اخرى) اى ويؤجر ان مرة الخ (قوله الى قضاء الدين) يعنى البراءة (قوله على إجارة الوقف) اى باجرة معجلة ومثله المستولدة نهاية ومغنى (قوله مدة تفاوت) فاعل ظهر (قوله لحد) متعلق بالتفاوت (قوله ضابط زمن كل مرة) وينبغى ان تكون اجارة ما ذكر كل مرة يؤجرها مدة يغلب على الظن بقاؤه الى انقضائها اه نهاية (قوله وبحث الزركشى) الى قوله فقياسه فى النهاية والى قوله لان الاجارة فى المغنى (قوله قدم بها) اى بالغلة (قوله لانها الخ) اى المؤنة (قوله الخالص) اى الحاضر اه نهاية (قوله بانها الخ) اى المؤنة (قوله منها) اى الغلة (قوله مالم تؤجر) اى ام الولد والارض المذكورة ونحوها (قوله والظاهر الخ) خلافا للنهاية والمغنى كما مر انفا (قوله ملكه) اى المفلس (قوله لا ينفك) الى قوله مالم يتبين فى النهاية (قوله برفع القاضى لا غيره) ظاهره وان حصل وفاء الديون او الابراء منها اه رشيدى (قوله فيتبين بقاؤه) اى بقاء الحجر وعدم انفكاكه برفع القاضى (قوله وله) أى للقاضى (قوله غير المأجور) أراد بالمأجور نحو المستولد والموصى لمنفعته (قوله فيما عداهما) متعلق بقوله فكه قول المتن (او قسم) عطف على ادعى (قوله او ان ماله المعروف تلف) انظر هو معطوف على ماذا وظاهر إعادة لفظ انه انه معطوف على قوله انه معسر وحينئذ فقضية هذا الصنيع ان المدعى شيئان تلف المال وكونه لا يملك غيره وهو خلاف ما يأتى فى التعليل لانه لو كان المراد ما ظاهر من صنيعه لزاد فيما يأتى او بهما والظاهر ان صورة المسئلة ان تلف المال معروف والمدعى انه لا يملك غيره فقط وحينئذ فكان ينبغى اسقاط لفظ ان بان يقول او تلف ماله المعروف اه رشيدى بادنى تصرف قول المتن (وزعم) اى قال اه ع ش قول المتن (وانكروا) اى ما زعمه اه مغنى (قوله وادعى تلفه) يغنى عنه ما قبله ثم المراد بتلفه ما يشمل قسمته كما يأتى الشرح (قوله فى الصورتين) اى اللتين فى المتن اى واما التى زادها فحكمه حكم الثانية كما يأتى فى الشرح عبارة النهاية والمغنى فعليه البينة باعساره فى الصورة الاولى وبانه لا يملك غيره فى الثانية اه وهى احسن (قوله لان الاصل) الى قوله ويوافقه فى النهاية والمغنى إلا قوله ولو قال الى واه وقوله عند المعاملة (قوله من القسم الخ) خبر ان (قوله الاتى) اى فى قول المصنف والا فيصدق الخ (قوله ولو قال) اى المدين وكذا ضمير امهل (قوله بذلك) اى بالتلف او الاعسار (قوله ايضا) لعل معناه فيقبل استمهاله لاحضار البينة كما يقبل طلب خصمه حبسه (قوله وله) اى المدين (قوله عليه) اى على خصمه (قوله ذهاب ماله) اى او اعساره اه نهاية (قوله انه) اى الدائن (قوله ويحلفه) عطف على يدعى (قوله بالملاءة) اى الغنى (قوله عند المعاملة) او بعدها اه ع ش (قوله الا البينة) هلا قبل قوله للتحليف اذا ادعى انه عرض له ذهابه بعد الملاءة وينبغى ان الامر كذلك اه سم (قوله ما مر انفا عن ابن الصلاح) يشير الى ما مر له فى شرح قول المصنف وان قال عن جناية قبل فى الاصح فراجعه فى اقرار المحجور عليه اه سيد عمر (قوله بانه سبق منه) اى من المودع (قوله بما فى يده)

بعدم ظهور المال لم يبرأ ذكره الرويانى فى البحر (قوله الا البينة) هلا قيل قوله للتحليف اذا ادعى انه

الثانية بأن الفرض أنه وجد له مال وقسم فكيف يحتاج لبينة بتلف ماله مع احتمال أن ما قسم هو مال المعاملة فينبغي أن لا يحتاج إلى البينة عند نقض المال الموجود عن مال المعاملة اشار اليه في الكفاية اه ولك رده بان الوجه ما اقتضاه كلامهم أنه لا بد من إقامة بينة بتلف مال المعاملة او بقسمته بخصوصه بين الغرماء إذ قسمته بينهم تلف له فهو داخل في قولهم لا بد من بينة بتلفه وحينئذ فلا وجه لقول من قال فينبغي الخ ويثبت الاعسار أيضا باليمين المردودة بان يدعى علم غريمه باعساره او بتلف ماله فينكل عن اليمين على نفي علمه بذلك فيحلف المدين ويثبت إعساره وله تكرير طلب يمين الدائن ما لم يظهر منه ما يأتي ويعلم القاضي به لان المراد به الظن المؤكد (والا) يلزمه في معاملة مال كذلك كصداق وضمان وإتلاف (فيصدق بيمينه في الاصح) إذ الاصل العدم ومن ثم كان المنقول المعتمد فرض ذلك فيمن لم يعرف له مال والا حبس الى ثبوت إعساره (وتقبل بينة الاعسار) وهي رجلان وإن تعلقت بالنفي لمسيس الحاجة كالبينة بان لا وارث غيره ولا ولا يحلف معها إلا بطلب الخصم لانها قد لا تطلع على مال له باطن بخلاف طلبه لها بالتلف مع بينة لان فيه محض تكذيب لها (في الحال) ان اطلعت على أحواله الباطنة كما قال (وشرط شاهده) أي الاعسار (خبر باطنه) لنحو طول جوار اى

أي في زعم معامله وإلا فالمناسب الاخصر به (قوله الثانية) أي التي في المتن وهي قوله وزعم الخ اه كردى (قوله الموجود) اى المقسوم بين الغرماء (قوله ولك رده الخ) هذا الرد لا يأتي في نحو كلام المصنف المصرح بانه مع فرض قسمة ماله بين غرمائه يحتاج الى البينة فتامله فان ذلك ظاهر منه إلا ان يجاب بان قول المصنف ماله لا يتعين ان يكون مال المعاملة اه سم (قوله ويثبت الخ) عبارة المغني والنهاية وله ان يدعى على الغرماء وتحليفهم انهم لا يعلمون إعساره فان نكلوا احلف وثبت إعساره وإن حلفوا احبس وتقبل دعواه أيضا ثانيا وثالثا وهكذا أنه بان لهم إعساره حتى يظهر للحاكم أن قصده الايذاء ولو ثبت إعساره فادعوا بعد ايام انه استفاد مالا وبينوا الجهة التي استفاد منها فلهم تحليفه إلا ان ظهر قصد الايذاء وإذا شهد على المفلس بالغنى فلا بد من بيان سببه اه (قوله والا يلزمه الخ) عبارة المغني والا بان لزمه الدين لا في معاملة مال سواء الزمه باختياره كضمان وصداق ام بغير اختياره كارش جناية وغرامة متلف اه (قوله كذلك) اى بغلب بقاؤه قول المتن (فيصدق بيمينه) يتفرع على ذلك ما لو حلف ليدفعن لزيد كذا وقت كذا فمضى الوقت ولم يدفع له شيئا وادعى العجز أي لاجل عدم الحنث وحلف عليه صدق إن لم يعهد له مال ولا حنث حينئذ كما أفاد ذلك شيخنا الشهاب الرملي سم ونهاية ومغني قول المصنف (فيصدق بيمينه) ولو ظهر غريم اخر لم يحلف ثانيا كما في البيان وارتضاه ابن عجيل وهو ظاهر لثبوت إعساره باليمين الاولى شرح م ر اه سم (قوله إذ الاصل) الى قول المتن وشرط الخ في المغني وكذا في النهاية إلا قوله وإلا حبس الخ (قوله فيمن لم يعرف له مال الخ) اى يجب الوفاء منه بان وجب بيعه في وفاء دين المفلس وهو ما زاد على ثياب بدنه وحاجته الناجزة ومن الزائد المركوب والخادم والمسكن وأثاث البيت على ما مر اه ع ش قول المتن (وتقبل بينته الاعسار الخ) قال في شرح العباب ولا يجوز للقاضي تاخير سماعها حتى يحبس إلا ان امره به موليه ويؤخذ منه انه إذا امره موليه بعدم سماع الدعوى بعد طول المدة كما اشتهر عن قضاة العصر انهم ممنوعون من قبل السلطان بعدم سماعها بعد خمس عشرة سنة إلا في مال يتيم او وقف انه يمتنع عليه سماعها ووجهه ظاهر لانه لا يتصرف إلا بحسب ما تقتضيه التولية اه سيد عمر (قوله وهي رجلان) اى فلا يثبت برجل وامراتين ولا برجل ويمين نهاية ومغني (قوله إلا بطلب الخصم) ولو كان الحق لمحجور عليه أو غائب أو جهة عامة لم يتوقف التحليف على الطلب وإنما يحلف بعد إقامة البينة مغني ونهاية وسياتي في الشرح قبيل التنبيه مثله (قوله طلبه لها) اى لليمين و(قوله مع بينته) اى التلف (قوله لان فيه) اى في التحليف قول المتن (في الحال) اى وان لم يتقدم له حبس كسائر البينات اه نهاية (قوله لنحو طول جوار الخ) اشار به الى ان وجوه الاختيار ثلاثة اما الجوار او المعاملة او المرافقة في السفر ونحوه كما وقع ذلك لامير المؤمنين عمر رضي الله تعالى عنه حيث قال لمن زكى الشاهدين بم تعرفهما قال بالدين والصلاح فقال له هل أنت جارهما تعرف صباحهما ومساءهما قال لا قال فهل عاملتهما في الصفراء او البيضاء

عرض له ذهابه بعد الملاءة وينبغي أن الامر كذلك (قوله ولك رده) هذا الرد لا يأتي في نحو كلام المصنف المصرح بانه مع فرض قسمة ماله بين غرمائه يحتاج الى البينة فتامله فان ذلك ظاهر منه إلا ان يجاب بان قول المصنف ماله يتعين ان يكون مال المعاملة (قول المصنف فيصدق بيمينه) يتفرع على ذلك ما لو حلف ليدفعن لزيد كذا وقت كذا فمضى الوقت ولم يدفع له شيئا وادعى العجز وحلف عليه صدق ان لم يعهد له مال ولا حنث حينئذ كما افاد ذلك شيخنا الشهاب الرملي رحمه الله تعالى فان عهد له مال لم يصدق فان ادعى تلفه فينبغي ان يجرى فيه تفصيل الوديعة فحيث صدق في تلفه فلا حنث م ر ولو لم يعهد له مال لكن عهد له معاملة مالية فهل هو كما لو عهد له مال فلا يصدق اخذا من مسئلة المتن اعني قوله فان لزمه الدين في معاملة مال كشراء او قرض فعليه البينة وتعليلها بقوله لان الاصل بقاء ما وقعت عليه المعاملة او لا بل يصدق وإن عهدت له بعض معاملة مالية لان تلك المعاملة المالية لا تعلق لها بالطلاق بخلاف الدين الذي لزم في مقابلتها فيه نظر والوجه وهو القياس هو الاول وجزم م ر بالثاني وأنكر الاول بعد نقله عن إفتاء بعض معاصريه (قول المصنف فيصدق بيمينه) ولو ظهر غريم اخر لم يحلف ثانيا كما في البيان وارتضاه ابن عجيل وهو ظاهر لثبوت إعساره باليمين

ومخالطة مع مشاهدة مخايل الضر والاضاقة إلى ان يغلب على ظنه اعساره لان الاموال تخفى فلا يجوز الاعتماد على مجرد ظاهر الحال وشرط بعضهم في شاهدي المراة كونهما محرمين لها لان غيرهم لا يطلعون على باطن حالها وفيه نظر إذ قد يستفيض عنده عنها ما يكاد يقطع باعسارها لاجله وبتسليمه فيلحق بالمحرم نحو الزوج والممسوح ويعتمد قول الشاهد انه خبير (١٤١) بباطنه وكان الفرق بينه وبين شاهد التزكية مسيس الحاجة هنا لذلك وخرج بشاهد الاعسار الشاهد بتلف ماله الذي لا يعرف له غيره فلا يشترط فيه خبرة باطنه (وليقل) شاهد الاعسار (وهو معسر) مع ما ياتي (ولا يمحض النفي كقوله لا يملك شيئا) بل يقيده كقوله لا يملك إلا ما يبقى له اولممونه وينبغي ان لا يكتفى منه بالاجمال كالعجز الشرعي خلافا للبلقيني بل لابد من بيان ذلك المبقى له وإن كان عالما موافقا للقاضي لان الاجمال ليس من وظيفة الشاهد بل وظيفته التفصيل ليرى فيه القاضي ويحكم بمعتقده كما سياتي مع ما فيه ولو ادعى غريمه ولو بعد ثبوت اعساره ان له مالا باطنا لا تعلمه بينته وطلب حلفه لزمه الحلف على نفيه ونحو محجور وغائب وجهة عامة لا يتوقف التحليف لاجله على طلب وافتى القفال بان الشهادة باليسار لابد فيها من بيان سببه وتبعه في الشامل ولو تعارضت بينة يسار وبينة اعسار قدمت الاولى عند جمع متقدمين وقيده آخرون بما اذا جهل حاله فان عرف له مال قبل قدمت الثانية ﴿تنبيه﴾ قال الزركشي قضية كلامهم هنا انه لو محض النفي لا يقبل وبه صرح القاضي وغيره لكن نص في الشاهد بان لا وارث له آخر على انه يقول لا اعلم له وارثا آخر ولا يمحض النفي فان محضه كلا وارث له آخر اخطا المعنى ولم ترد شهادته اه وقد يفرق بان الوارث يظهر غالبا فعدم ظهوره دليل لتمحيض النفي فلم يعد منه تهورا وليس الاعسار كذلك لانه يظهر على صاحبه غالبا ان له شيئا فتمحيضه النفي فيه تهور منه فلم يقبل

اي الذهب والفضة قال لا قال فهل رافقتهما في السفر الذي يسفر اي يكشف عن اخلاق الرجال قال لا قال فاذهب فانك لا تعرفهما العلك رايتهما في الجامع يصليان قليوبي ثم قال لهما ائتياني بمن يعرفكما اه بجيرمي (قوله ومخالطة الخ) عطف على جوار والواو بمعنى او (قوله لان غيرهم) اي غير المحارم (قوله لا يطلعون) اي الغير والجمع باعتبار معنى الغير كما ان الافراد في عنده وفي يكاد يقطع باعتبار لفظه (قوله نحو الزوج الخ) اي من اقاربها او اقارب زوجها بل من الاجانب المصاحب لها سفرا او اقامة مع محرمها مثلا (قوله ويعتمد قول الشاهد انه الخ) وفاقا للمنهج والنهاية وخلافا للمغني عبارته فان عرف القاضي ان الشاهد بهذه الصفة فذاك وإلا فله اعتماد قوله انه بها كذا نقلاه عن الامام وهو صرح بذلك عن الائمة وذكر شيخنا في الكلام على التزكية ان القاضي لابد ان يعرف ان المزكي من اهل الخبرة او ان يعرف من عدالته انه لا يزكي إلا بعد وجودها قال الاسنوي وينبغي ان يكون هذا مثله انتهى وهو ظاهر اه (قوله وخرج) الى المتن في النهاية والمغني (قوله شاهد الاعسار) وهو اثنان كما مر نهاية ومغني (قوله مع ما ياتي) اي من نحو قوله لا يملك إلا ما يبقى له الخ (قوله وينبغي ان لا يكتفى منه بالاجمال الخ) وفاقا للنهاية والمنهج وخلافا للمغني عبارته بل يجمع بين نفي واثبات فيقول كما قال الشيخان هو معسر لا يملك إلا قوت يومه وثياب بدنه قال البلقيني وهذا غير صحيح لانه قد يكون مالكا لغير ذلك وهو معسر كان يكون له مال غائب بمسافة القصر فاكثر ولان قوت يومه قد يستغنى عنه بالكسب وثياب بدنه قد تزيد على ما يليق به فيصير موسرا بذلك فالطريق ان يشهدا انه معسر عاجز العجز الشرعي عن وفاء شيء من هذا الدين او ما في معنى ذلك انتهى وهو حسن (قوله ولو ادعى) الى قوله ونحو محجور مكرر مع قوله السابق ولا يحلف معها الخ فلو كان قدم قوله ونحو محجور الى وافتى الى هناك كما في النهاية والمغني لاستغنى عن قوله المذكور وسلم عن التكرار (ولو ادعى) الى قوله وتبعه زاد النهاية والمغني عقبه ما نصه ولو وجد في يد المعسر مال فاقر به لشخص وصدقه اخذه منه ولا حق فيه للغرماء ولا يحلف المعسر انه ما واطا المقر له على الاقرار لانه لو رجع عن اقراره لم يقبل وإن كذبه المقر له اخذه الغرماء ولا يلتفت الى اقراره به لآخر لظهور كذبه في صرفه عنه وإن اقر به لغائب انتظر قدومه فان صدقه اخذه والا اخذه الغرماء ولو اقر لمجهول لم يقبل منه كما اقتضاه كلامهم وصرح به الروياني وغيره والظاهر كما قال الاذرعي ان الصبي ونحوه كالغائب نعم إن صدقه الولي فلا انتظار اه (قوله ولو تعارضت الخ) عبارة النهاية والمغني ولو تعارضت بينتا اعسار وملاءة بان كانت كلما شهدت احداهما جاءت الاخرى فشهدت انه في الحال على خلاف ما شهدت به فقد افتى ابن الصلاح بانه يعمل بالمتاخرة منهما وإن تكررت إذ لم ينشا من تكرارها ريبة ولا تكاد بينة الاعسار تخلو عن ريبة اذا تكررت اه قال ع ش قوله يعمل بالمتاخرة وهي بينة اليسار على ما يفيده قوله ولا تكاد الخ وإن كان قوله يعمل بالمتاخرة منهما صادقا ببينة اليسار والاعسار وفي جانبه شيخنا الزيادي انه إن لم يعرف له مال قدمت بينة اليسار وإن عرف قدمت بينة الاعسار اه (قوله نص) اي الشافعي رضي الله تعالى عنه (قوله نص في الشاهد) الى قوله انتهى زاد النهاية عقبه ما نصه قال الزركشي فليكن اي تمحيض النفي هنا مثله اه عبارة البجيرمي على المنهج قوله لانه كذب اي ومع ذلك لو محض النفي كفى وثبت الاعسار اذ غايته الكذب والكذبة الواحدة لا ترد الشهادة بها كذا اعتمده م ر اه (قوله بان الخ) متعلق بالشاهد و(قوله على انه الخ) اي الشاهد متعلق بقوله نص (قوله اخطا) المعنى اي في ادائه (قوله ولم ترد شهادته) اي يستفسر عن معنى النفي الذي ذكره اه ع ش (قوله تهورا) تهور الرجل وقع في الامر بقلة مبالاة اه قاموس

ويؤخذ منه انه لا يقبل منه تمحيضه وان علم انه الواقع وادعاه لما تقرر ان ذلك نادر جدا فعد به متهورا وان فرض ان المفلس باطنا كذلك لان
من هذا حاله لا يخفى امره غالبا (واذا ثبت اعساره) ولو فى غيبة خصمه اذ لا يتوقف ثبوته على حضوره (لم يجز حبسه ولا ملازمته بل يمهل) من غير
مطالبة (حتى يوسر) الآية نعم له الدعوى (١٤٢) عليه كل وقت انه حدث له مال ويحلفه لانه محتمل وظاهر ان محله ما لم يظهر منه التعنت
والاضرار وعلم من كلامه جواز حبس المدين ولو على زكاة او عشر لا كفارة لانها تؤدى بغير المال قاله شريح لكن نظر فيه غيره والذى يتجه فى كفارة فورية تعين فيها المال الحبس لا فى زكاة تقبل السقوط بادعاء تلف او نحوه وان المراد بالعشر ما يشترط على من دخلوا دارنا بالتجارة او الخراج المضروب بحق الى ثبوت اعساره نعم لا يحبس اصل لفرعه مطلقا ولا نحو من وقعت الاجارة على عينه اذا تعذر العمل فى الحبس بل يقدم حق المستاجر على غيره ويستوثق القاضى عليه ان خاف هربه بما يراه ولو قيل انه يجاب للحبس فى غير وقت العمل كالليل لم يبعد ولا مريض لا ممرض له ولا مخدرة ولا ابن سبيل بل يوكل بهم ليترددوا ويتمحلوا ولا غير مكلف ولا ولى ووكيل لم يجب المال بمعاملته والا حبس ولا قن جنى ولا سيده حتى يؤدى او يبيع بل يباع عليه اذا وجد راغب وامتنع من البيع والفداء ولا مكاتب لنجم لتمكنه من اسقاطه متى شاء وللدائن ملازمة من لم يثبت
اعساره ما لم يختر المدين الحبس فيجاب اليه واجرة الحبس وكذا الملازمة على ما ياتى قبيل القسمة على المدين ولو لم يلزم
يفد فيه زاد فى تعزيره بما يراه من ضرب وغيره كذا قيل ويتعين فرضه فيمن عرف له مال وامتنع من الاداء منه كما مر ومن حبسه قاض
لا يطلق الا برضا غريمه او بثبوت اعساره ولا يخرج بغير اذنه الا لضرورة كدعوى عليه او جوابها والذى يتجه حيث لم يوجد حبس الا ببلد بعيد
حبسه فيه وان لم يكن يعمله كالتغريب فى الزنا وانما لم يحضر من فوق مسافة العدوى لان الحق ثم لم يثبت وللحاكم منع المحبوس مما يرى المصلحة

(قوله ويؤخذ منه) اى من التعليل (قوله وان علم انه الخ) اى التمحيض (قوله وادعاه) اى الشاهد او المفلس
اه سيد عمر (قوله ان المفلس) الاولى المدين (قوله لان من هذا الخ) تعليل للغاية قول المتن (واذا ثبت اعساره)
اى عند القاضى (لم يجز حبسه الخ) اى بخلاف ما لو لم يثبت اعساره فيجوز حبسه وملازمته مغنى ونهاية (نعم
له) اى للدائن عبارة المغنى والنهاية ولو ثبت اعساره فادعوا بعد ايام انه استفاد مالا وبينوا الجهة التى استفاد
منها فلهم تحليفه الا ان يظهر منهم اى للحاكم قصد الايذاء اه (قوله منه) اى من الدائن (قوله وعلم من كلامه
الخ) اى حيث رتب عدم جواز الحبس على ثبوت الاعسار (قوله بغير المال) يعنى الصيام (قوله فى كفارة الخ)
خبر مقدم لقوله الحبس (قوله لا فى زكاة) والاولى وفى زكاة تقبل الخ عدمه (وان المراد الخ) اى والذى يتجه
ان المراد الخ ولعل الاولى اسقاط لفظ ان عطفا على جملة قال شريح (قوله او الخراج) عطف على قوله ما يشرط
(قوله الى ثبوت الخ) متعلق بقوله حبس المدين (قوله لا يحبس) الى قوله ما لم يختر فى المغنى الا قوله ولو قيل الى
ولا مريض وقوله لا ممرض له وكذا فى النهاية الا قوله حتى الى ولا مكاتب (قوله مطلقا) عبارة المغنى نعم الاصل
ذكرا كان او غيره وان علا لا يحبس بدين الولد كذلك وان سفل ولو صغيرا او زمنا لانه عقوبة ولا يعاقب
الوالد بالولد ولا فرق بين دين النفقة وغيرها اه زاد النهاية وما جرى عليه الحاوى الصغير تبعا للغزالى من حبسه
لئلا يمتنع عن الاداء فيعجز الابن عن الاستيفاء رد بمنع العجز عن الاستيفاء لانه متى ثبت للوالد مال اخذه
القاضى قهرا وصرفه الى دينه وقضيته انه لو اخفاه عنادا كان له حبسه لاستكشاف الحال وهو ما اعتمده
الزركشى ونقله عن القاضى لكن قولهم ولا يعاقب الوالد بالولد ياباه اه (بل يقدم حق المستاجر على غيره)
قال السبكى وعلى قياسه لو استعدى على من استؤجرت عينه وكان حضوره للحاكم يعطل حق المستاجر ينبغى
ان لا يحضر ولا يعترض باتفاق الاصحاب على احضار المراة البرزة وحبسها وان كانت مزوجة لان للاجارة امدا
ينتظر ويؤخذ مما قاله ان الموصى بمنفعته كالمستاجر ان اوصى بها مدة معينة والا فكالزوجة مغنى ونهاية
(قوله ويستوثق القاضى) كذا فى المغنى وعبارة النهاية ثم القاضى يستوثق عليه مدة العمل فان خاف هربه
فعل ما يراه اه فهنا مرتبتان وقضية عبارة الشارح والمغنى ان هنا مرتبة واحدة (قوله ليترددوا) انظر
ما مرجع الضمير فيه مع انه لا يتاتى فى المخدرة والمريض اه رشيدى ولك ان تقول ان لكل منهما ترددا
بحسبه (قوله والا حبس) اى وان وجب المال بمعاملة الولى او الوكيل حبس عبارة المغنى وتحبس الامناء
فى دين وجب بمعاملتهم اه وعبارة النهاية ولا الطفل والمجنون ولا ابوه والوصى والقيم والوكيل فى دين
لم يجب بمعاملتهم اه قال ع ش اى فان وجب بمعاملتهم حبسوا والضمير للوصى والقيم والوكيل اه اى
والاب (قوله واجرة الحبس الخ) عبارة النهاية واجرة الحبس والسجان على المحبوس ونفقته فى ماله اى
ان كان له مال ظاهر والا ففى بيت المال ثم على مياسير المسلمين فان لم ينزجر بالحبس ورأى الحاكم ضربه
او غيره فعل ذلك وان زاد مجموعه على الحد ولا يعزره ثانيا حتى يبرأ من الاول وفى تقييده اذا كان لجوجا
صبورا على الحبس وجهان اصحهما جوازه ان اقتضته مصلحة اه قال ع ش قوله حتى يبرأ من الاول اى فان
خالف وفعل ضمن ما تولد منه اه (قوله ولو لم يفد) اى الحبس (فيه) اى المدين (قوله كذا قيل) راجع الى
قوله ولو لم يفد فيه الخ (قوله فرضه) اى هذا القول (قوله كما مر) اى فى اوائل الباب (قوله بغير اذنه) اى
الغريم (قوله او جوابها) اقتصر عليه النهاية والمغنى (قوله وللحاكم) الى الفرع فى النهاية والمغنى الا قوله ولا
الاولى م ر (قوله من ضرب وغيره) فى شرح م ر وفى تقييده اذا كان لجوجا صبورا على الحبس وجهان

فى منعه منه كتمتعه بحليلته ولا يلزم الزوجة اجابته الى الحبس الا ان كان بيتا لائقا بها والظاهر انه يمكن فيه مما يظهر وكثير فهه بشم ريحان وبغيره كالاستئناس بالمحادثة وكغلق الباب عليه وكمنعه من الجمعة بخلاف عمل الصنعة ونحوه مما (١٤٣) لا ترفه فيه (فرع) حكم له بسفر زوجته معه فاقرت لآخر بدين قبل اقرارها ومنعت من السفر معه كما افتى به ابن الصلاح وسبقه اليه شريح وقال ابن الفركاح وجمع لا يقبل وعلى الاول لا تقبل بينته انها قصدت بذلك عدم السفر معه على الاوجه من وجهين فى ذلك وان توفرت القرائن بذلك وعليه ايضا لو طلب الزوج من الزوجة او المقر له الحلف على ان باطن الامر كظاهره اجيب فيه اخذا مما ياتى فى الاقرار لوارث وغيره لا فيها الا ان اقرارها بان ذلك حيلة لا يجوز سفرها معه بغير رضا المقر له ومر فى عدم تحليف المفلس المقر ما يصرح بذلك ولو كان الاقرار صادرا عن حيلة كان اقرضها دينارا ثم وهبته له فمحل تردد والذى يتجه انه ان شهدت بذلك بينة او اعترف به المقر له لم يؤثر ولو كان لكل من اثنين دين على الآخر حال ولم توجد شروط التقاص فلكل طلب حبس الآخر بشرطه (والغريب العاجز عن بينة الاعسار) لا يحبس بل (يوكل القاضى به) وجوبا (من) اى اثنين فاكثر (يبحث عن حاله فاذا غلب على ظنه اعساره شهد به) لئلا يتخلد حبسه وظاهر المتن انه يوكل به ابتداء ولا يحبسه كابن السبيل لكن ظاهر كلام الروضة واصلها انه يحبسه ثم يوكل من يبحث عنه

(فصل) فى رجوع نحو بائع المفلس عليه بما باعه له قبل الحجر ولم يقبض عوضه (من باع) شيئا بثمن فى الذمة (ولم يقبض الثمن) اى شيئا منه (حتى) مات المشترى

يلزم الى قوله وكثير فهه وقوله وكغلق الباب (قوله كتمتعه بحليلته) اى الا من دخولها لحاجة نهاية قال ع ش اى الزوجة ومثلها الاصدقاء اه قوله وكثير فهه بشم ريحان اى بخلاف شمه لمرض ونحوه اه نهاية (قوله وكغلق الباب الخ) لا يظهر وجه عطفه على ما قبله (قوله وكمنعه من الجمعة) عبارة النهاية ولا يأثم المحبوس بترك الجمعة والجماعة وللقاضى منع المحبوس منهما ان اقتضته المصلحة اه قال الرشيدى قوله ولا يأثم المحبوس الخ لعله اذا لم يكن قادرا على الوفاء وامتنع منه عنادا اه وقال ع ش قوله والجماعة اى وان توقف ظهور الشعار على حضوره اه (قوله بخلاف عمل الصنعة) ولو مماطلا ولو حبست امرأة فى دين ولو باذن زوجها فيما يظهر سقطت نفقتها مدته وان ثبت بالبينة ولا تمنع من ارضاع ولدها ويخرج المجنون من الحبس مطلقا والمريض ان فقد ممرضا والكلام هنا فى طرو المرض على المحبوس فلا ينافى ما مر من عدم حبس المريض لانه بالنسبة للابتداء اه نهاية وكذا فى المغنى الا قوله ولا تمنع من ارضاع ولدها قال ع ش قوله ولو حبست الخ اطلاقه شامل لما لو كان الزوج هو الحابس لها او فيه كلام فى باب القسم والنشوز فليراجع قال سم على منهج بعد مثل ما ذكره الشارح م ر واما اذا حبست هى الزوج فان كان بحق فلها النفقة او ظلما فلا م ر انتهى اه (قوله حكم له الخ) ولصاحب الدين الحال ولو ذميا منع المديون الموسر بالطلب من السفر المخوف وغيره بان يشغله عنه برفعه الى الحاكم ومطالبته حتى يوفيه دينه نعم ان استناب من يوفيه من ماله الحاضر فليس له منعه اما صاحب المؤجل فليس له منعه من السفر ولو كان مخوفا كجهاد والاجل قريبا ولا يكلف من عليه المؤجل رهنا ولا كفيلا ولا اشهادا لان صاحبه هو المقصر حيث رضى بالتاجيل من غير رهن ولا كفيل وله السفر صحبته ليطالبه عند حلوله بشرط ان لا يلازمه ملازمة الغريم لان فيه اضرارا به اه مغنى (قوله بدين) اى حال (قوله وعلى الاول) اى قبول اقرارها ومنعها من السفر (قوله بذلك) اى بالقصد المذكور (قوله وعليه) اى على الاول (قوله على ان باطن الامر الخ) اى ان عليها دينا له فى الواقع (قوله اجيب فيه) اى اجيب الزوج فى طلبه حلف المقر له (قوله لا فيها) اى لا فى طلبه حلف الزوجة (قوله لا يجوز الخ) من التجويز خبر لان الخ (قوله شروط التقاص) اى من الاتحاد جنسا وقدرا وصفة وحلولا او تاجيلا (قوله بشرطه) اى كعدم ثبوت الاعسار وعدم نحو مرض (قوله لكن ظاهر كلام الروضة الخ) وهو كذلك اه مغنى زاد النهاية واجرة الموكل به فى بيت المال فان لم يكن ففى ذمته الى ان يوسر فيما يظهر فان لم يرض احد بذلك سقط الوجوب عن القاضى فيما يظهر ايضا نعم سياتى ان الجانى اذا لم يكن له مال ولا ثم بيت مال جاز للقاضى ان يقترض له اى اجرة الجلاد على بيت المال وان يسخر من يستوفى القود فقياسه ان له هنا حينئذ ان يقترض اى اجرة الباحث على بيت المال وان يسخر باحثين لئلا يتخلد حبسه وقد علم ان الباحث اثنان اه

(فصل فى رجوع نحو بائع المفلس) (قوله فى رجوع نحو بائع المفلس الخ) اى وفيما يتبع ذلك من حكم ما لو غرس الخ واندرج فى النحو المسلم والمقرض والمؤجر وغيرها من المعامل بمعاوضة (قوله بثمن فى الذمة) سيذكر محترزه بقوله او اشترى شيئا بعين الخ (قوله اى شيئا منه) يدل عليه قوله الآتى فان كان قبض بعض الثمن رجع فى الجديد الخ وان كان فى صورة خاصة اه سم اى فى التالف فليس بقيد بل يجرى مع البقاء كما ياتى (قوله حتى مات المشترى الخ) يؤخذ من كلامهم ان الموت مفلسا بمثابة الحجر وان لم يحجر عليه

اصحهما جوازه ان اقتضت المصلحة (قوله فاقرت لآخر بدين) ولو حبست امرأة فى دين ولو باذن زوجها فيما يظهر سقطت نفقتها مدته وان ثبت بالبينة ولا تمنع من ارضاع ولدها (قوله لكن ظاهر كلام الروضة) وهو كذلك م ر

(فصل) (قوله اى شيئا منه) يدل عليه قوله الآتى فان كان قبض بعض الثمن رجع فى الجديد الخ وان كان

مفلسا كما ياتي اول الفرائض او حي (حجر على المشتري بالفلس) اي بسبب افلاسه بشروطه السابقة (فله) اي البائع من غير حاكم حيث لم يحكم حاكم بمنع الفسخ (فسخ البيع) بنحو فسخته او نقضته او رفعته او رددت الثمن او فسخت البيع فيه لا بفعل ونحوه مما ياتي وقد يجب الفسخ بان يتصرف عن موليه او يكون مكاتبا والغبطة في الفسخ (واسترداد المبيع) كله او بعضه ويضارب بالباقي للخبر المتفق عليه اذا افلس الرجل ووجد البائع سلعته بعينها فهو احق بها من الغرماء وفي رواية لهما من ادرك ماله بعينه عند رجل وقد افلس فهو احق به من غيره وسياقه قاض بان الثمن لم يقبض وفي اخرى ايما رجل افلس او مات فصاحب المتاع احق بمتاعه وافهم كلامه انه لا رجوع لو افلس ولم يحجر عليه او حجر عليه بسفه او اشترى حال الحجر الا ان جهل حاله كما مر فيثبت بشروطه الاتية او اشترى شيئا بعين ولم يتسلمها البائع فيطالب بها ولا فسخ لان النص لم يرد

قبل الموت اهـ سيد عمر (قوله مفلسا) قال في شرح العباب ويؤخذ من فرضه هذا في المفلس السابق تعريفه ان من اشترى سلعة في ذمته وقيمتها مثل الثمن او اكثر والمشتري لا يملك غيرها ولا دين عليه غير الثمن لم يكن للبائع الرجوع في السلعة وهو احد وجهين لم ار من رجح منهما شيئا لكن قد علمت ان كلامهم صريح في ترجيح هذا الذي ذكرته ومن ثم يعلم ايضا ان الاوجه من وجهين فيما لو لم يتعذر استيفاء العوض بان تجدد له بعد الحجر مال يفي بديونه بنحو ارث او اصطياد او ارتفاع قيمة امواله انه لا رجوع لانه غير مفلس الان وبه جزم الغزالي وقوله لم يكن للبائع الرجوع في السلعة اي ما لم يقع حجر كما يعلم من مباحث الحجر الغريب السابق اهـ سم (قوله بشروطه الخ) اي الحجر (قوله من غير حاكم الخ) اي فلا يحتاج في الفسخ الى حكم حاكم بل ينفسخ بنفسه على الاصح ولو حكم حاكم بمنع الفسخ لم ينقض كما صححه المصنف وان قال الاصطخري بنقضه مغني ونهاية (قوله بنحو فسخته) اي البيع اي او ابطلته او رجعت في المبيع كما رجحه ابن ابي الدم او استرجعته كما بحثه الزركشي اهـ نهاية (قوله او رددت الثمن الخ) عبارة المغني كذا رددت الثمن او فسخت البيع فيه في الاصح اهـ (قوله لا بفعل) اي كوطء الامة (قوله وقد يجب) الى التنبيه في النهاية والمغني الا قوله لان النص الى المتن (قوله عن موليه) او موكله قال سم على حج قد يستشكل تصور ذلك لان الولي لا يسلم المبيع حتى يقبض الثمن ويمكن ان يقال تصور المسئلة لا يتوقف على قبض المبيع اذ يمكن قبل قبضه لزوم البيع والحجر على المشتري بفلس فيجب حينئذ الفسخ على الولي ثم التصرف في المبيع للمولى ولولا الفسخ لما تمكن من التصرف فيه اهـ اقول ويمكن ان يصور ايضا بما اذا باع بنفسه ثم حجر عليه لسفه او جنون وقد سلم المبيع قبل الثمن ثم حجر على المشتري بالفلس فيجب على ولي البائع الفسخ اهـ ع ش (قوله او يكون مكاتبا) اي بان باع لغيره شيئا ثم حجر على المشتري بالفلس فيجب على المكاتب الفسخ رعاية لحق السيد لانه قن ما بقي عليه درهم اهـ ع ش (قوله او بعضه) عبارة النهاية وكما له استرداد المبيع له استرداد بعضه لانه مصلحة للغرماء اهـ زاد المغني وقيد الاذرعي الرجوع في البعض بما اذا لم يحصل به ضرر بالتشقيص على الغرماء وقال السبكي لا يلتفت لذلك واقتصر عليه شيخنا في شرح الروض وهو المعتمد اهـ (قوله واسترداد المبيع كله او بعضه) هذا مع قوله فسخ البيع يقتضي ان له فسخ البيع في جميع المبيع واسترداد بعض المبيع لان فسخ العقد يقتضي رفع العقد بالنسبة لجميع المبيع لاطلاق فسخه وفيه نظر فليراجع ولما قال في العباب ولو اراد الرجوع في بعض المبيع جاز علله في شرحه بقوله لانه انفع للغرماء من الفسخ في كله اهـ فلعل مراده هنا ان المراد ان له فسخ البيع في كل المبيع او بعضه اهـ سم (قوله لهما) اي للصحيحين و(قوله وفي اخرى) اي لهما ايضا (قوله او اشترى شيئا) عطف على قوله افلس (قوله ولم يتسلمها البائع) اي ثم حجر على المشتري (قوله

في صورة خاصة (قوله مفلسا) قال في شرح العباب ويؤخذ من فرضه هذا في المفلس السابق تعريفه ان من اشترى سلعة في ذمته وقيمتها مثل الثمن او اكثر والمشتري لا يملك غيرها ولا دين عليه غير الثمن لم يكن للبائع الرجوع في السلعة وهو احد وجهين لم ار من رجح منهما شيئا لكن قد علمت ان كلامهم صريح في ترجيح هذا الذي ذكرته ومن ذلك يعلم ايضا ان الاوجه من وجهين فيما لو لم يتعذر استيفاء العوض بان تجدد له بعد الحجر مال يفي بديونه بنحو ارث او اصطياد او بارتفاع قيمة امواله انه لا رجوع لانه غير مفلس الان وبه جزم الغزالي الخ وقوله لم يكن للبائع الرجوع في السلعة اي ما لم يقع حجر كما يعلم من مباحث الحجر القريبة السابقة (بان يتصرف عن موليه) قد يستشكل تصور المسئلة لان الولي لا يسلم المبيع حتى يقبض الثمن ويمكن ان يقال تصور المسئلة لا يتوقف على قبض المبيع اذ يمكن قبل قبضه لزوم البيع والحجر على المشتري بفلس فيجب حينئذ الفسخ على الولي ثم التصرف في المبيع للمولى ولولا الفسخ لما تمكن من التصرف فيه (قول المصنف واسترداد المبيع كله او بعضه) هذا مع قوله فسخ البيع يقتضي ان له فسخ البيع في جميع المبيع واسترداد بعض المبيع لان فسخ البيع يقتضي رفع العقد بالنسبة لجميع المبيع لاطلاق فسخه وفيه نظر فليراجع ولما قال في العباب ولو اراد الرجوع في بعض المبيع جاز علله في شرحه بقوله لانه انفع للغرماء من الفسخ في كله انتهى فلعل مراده

الا

إلا فى المبيع الخ) أى وما هنا ثمن وقد يقال حاصل مورد النص فسخ البائع لافلاس المشترى ولو وقع الفسخ هنا السكان من ذلك ففى هذا التعليل خفاء ثم انظر هل يرد عليه مسئلة السلم الاتية اه سم (قوله وما الحق به) اى بما سيعبر عنه بقوله وسائر المعاوضات كالبيع اه ع ش (قوله اى البائع او الفسخ) كذا فى النهاية واقتصر المغنى على الفسخ (قوله بين علمه الخ) اى بالفورية عبارة النهاية والمغنى ولو ادعى الجهل بالفورية قبل كالرد بالعيب بل اولى لان هذا يخفى على غالب الناس بخلاف ذاك اه قال ع ش قوله بالفورية وكذا لو ادعى الجهل بالخيار بالاولى اه وفى النهاية ولو صالح عن الفسخ على مال لم يصح وبطل حقه من الفسخ ان علم لا ان جهل اه قال ع ش قوله لا ان جهل اى لان مثله مما يخفى اه وقول المتن (بالوطء) واذ قلنا بعدم الفسخ به هل يجب مهر عليه او لا الظاهر الاول لبقاء الموطوءة على ملك المفلس ولا حد عليه للخلاف فى انه يحصل به الفسخ او لا اه ع ش قول المتن (ونحوها) كالهبة والاجارة والاقراض (قوله وتلغو) ومحل الخلاف اذا نوى بالوطء الفسخ وقلنا هذا الفسخ لا يفتقر الى حاكم كما مر والا فلا يحصل به قطعا نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله ومحل الخلاف أى فى وطء بقرينة ما بعده أما الاعتاق والبيع فالخلاف جار فيهما مطلقا اه (قوله كالواهب) لفرعه (قوله اذ هى التى كالبيع الخ) اشار به الى ان الكاف تقييدية لا تنظيرية والا لدخل الصداق وعوض الخلع اه ع ش (قوله نحو السلم) بان افلس المسلم اليه فللمسلم الفسخ واسترداد راس المال اه سم (قوله نحو السلم الخ) فاذا اجره دارا باجرة حالة لم يقبضها حتى حجر عليه فله الرجوع فى الدار بالفسخ تنزيلا للمنفعة منزلة العين فى البيع او سلمه دراهم قرضا او راس مال سلم حال او مؤجل فحل ثم حجر عليه والدراهم باقية بالشروط الآتية فله الرجوع فيها بالفسخ اه مغنى (قوله والقرض) أى وإن كان لا يتعين فى القرض الفسخ بل له الرجوع وان لم يحجر على المقترض اه سلطان ومثله فى المحلى اه بجيرمى (قوله لعموم الخبر المذكور) وهو قوله صلى الله عليه وسلم ايما رجل افلس او مات فصاحب المتاع احق بمتاعه اه ع ش ولك ارجاعه الى الرواية الثانية ايضا (قوله وخرج نحو الهبة) اى بقيد المعاوضة و(قوله ونحو الخلع الخ) اى بقيد المحضة ودخل فى النحو الاول الاباحة والهدية والصدقة وانظر ما دخل بالنحو الثانى (قوله كالنكاح) صورته ان يتزوجها بمهر فى ذمته ويدخل بها ثم يحجر عليه فليس لها الرجوع فى بعضها وكذا لو كان الصداق معينا فانها تملكه بنفس العقد وتطالب به بعد الحجر وصورة الخلع ان يخالعها على عوض فى ذمتها ثم يحجر عليه بالفلس فليس له فسخ عقد الخلع والرجوع فى المراة وصورة الصلح عن الدم ان يستحق عليه قصاصا ويصالحه عنه على دين ثم يحجر على الجانى فليس للمستحق فسخ الصلح والرجوع للقصاص ع ش لتضمن الصلح العفو عنه وعبارة الشوبرى قوله كالنكاح ولو قبل الدخول ولا يشكل عليه قوله لتعذر استيفائه كما توهم لان المراد عدم تسلطه عليه بعد والا فصلح الدم ماهو التالف فيه وكذا الخلع اه اى ليس فيه شىء تالف حتى يكون المراد بالتعذر تلف العوض وفى الحلبى تقييده بكونه بعد الدخول وفى القليوبى ما يوافق الشوبرى وعبارته وسواء فيه وفى الخلع قبل الدخول وبعده والتعليل فى النكاح للاغلب انتهى اه بجيرمى (قوله ليس من هذا الخ) عبارة المغنى والنهاية واما فسخ الزوجة باعسار زوجها بالمهر او النفقة كما سياتى فى بابه فلا يختص بالحجر اه وقوله بالمهر اى قبل الدخول وقوله او النفقة اى مطلقا قال ع ش وهل لها فى صورة الحجر الفسخ بمجرد الحجر او يمتنع الفسخ مادام المال باقيا اذ لا يتحقق اعساره الا بقسمة امواله فيه نظر والاقرب الثانى اذ من الجائز حدوث مال له او براءة بعض الغرماء له او ارتفاع بعض الاسعار واما الفسخ بالنفقة فليس لها الا بعد قسمة امواله ومضى ثلاثة ايام

هنا ان المراد ان له فسخ البيع فى كل المبيع او فى بعضه (قوله إلا فى المبيع) قد يقال حاصل مورد النص فسخ البائع لافلاس المشترى ولو وقع الفسخ هنا السكان من ذلك ففى هذا التعليل خفاء ثم انظر هل يرد عليه مسئلة السلم الاتية (قوله الا فى المبيع) فيه ان البائع هنا لو فسخ لكان الفسخ فى المبيع وايضا فى فهلا كان هذا من الملحق وايضا فالخبر الثانى شامل لهذا قطعا والاول ذكر فردا بحكم العام اه (قوله نحو السلم) بان افلس المسلم اليه فللمسلم الفسخ واسترداد راس المال (قوله والنكاح) يتامل وقوله لتعذر الخ يتامل (قوله

إلا فى المبيع وما الحق به (والاصح أن خياره) أى البائع أو الفسخ (على الفور) كخيار العيب لان كلا لدفع الضرر وبه فارق خيار الاصل فى رجوعه فى هبته لولده وساوى الرد بالعيب فى الفرق بين علمه وجهله (و) الاصح (أنه لا يحصل الفسخ بالوطء والاعتاق والبيع) ونحوها وتلغو هذه التصرفات كالواهب وإنما انفسخ بذلك فى زمن الخيار لان الملك فيه غير مستقر (وله) أى الشخص (الرجوع) فى عين ماله بالفسخ (فى سائر المعاوضات) المحضة اذ هى التى (كالبيع) فى فساد كل بفساد المقابل فدخل نحو السلم والقرض والاجارة لعموم الخبر المذكور وخرج نحو الهبة لعدم العوض فيه ونحو الخلع والنكاح والصلح عن دم لتعذر استيفاء المقابل وليس من هذا الفسخ بالاعسار الآتى فى النفقات

مؤجلا قبله ولو استمر الاجل لما بعد الحجر لان المؤجل لا يطالب به فيصرف المبيع لديون الغرماء ومن هذا اخذ ابن الصلاح واقره الاسنوى وغيره ان الاجارة التى يستحق فيها اجرة كل شهر عند انقضائه لا فسخ فيها الامتناعه قبل انقضائه لعدم المطالبة بالاجرة وبعده لفوات المنفعة المعقود عليها كتلف المبيع وهكذا كل شهر فلا يتصور فسخ الا ان كانت الاجرة حالة اى او بعضها حال اذ لمن اجر شيئا باجرة بعضها مؤجل و بعضها حال فسخ فى الحال بالقسط كما بحثه غيره (وان يتعذر حصوله) اى العوض (بالافلاس فلو) لم يتعذر به كان كان به رهن يفى بالثمن عادة ولو مستعارا او ضامن بالاذن وهو مقر او به بينة ملىء وكذا بغيره على الاوجه والمنة فيه ضعيفة لا نظر اليها او تعذر بغيره كان انقطع جنس الثمن او (امتنع) المشترى مثلا (من دفع الثمن مع يساره او هرب) مع يساره (فلا فسخ فى الاصح) لجواز الاستيفاء من الرهن او الضامن والاستبدال عن المنقطع ولامكان التوصل الى اخذه من نحو الممتنع بالسلطان فان فرض عجزه فنادر ﴿تنبيه﴾ ماذكره فى الامتناع تفريعا على ماقبله مشكل فان صورة الامتناع خرجت بفرضه الكلام و لا فى المحجور عليه بالفلس ولا يدفع ذلك قول الشارح فلو انتفى الافلاس بان ا... ع لان هذا انما يصلح مع النظر الى قوله بالافلاس وحده امامع كونه فرض هذا شرطا فى المحجور عليه فلا يأتى ذلك

بعد ذلك كما يأتى النفقات اه (قوله أى الرجوع) أى بالفسخ (قوله وما ألحق به) أى من المعاوضة المحضة (قوله والعوض فى غيره) اى كالمسلم فيه والدراهم المقروضة والاجرة ثم هذا من العطف على معمولى عاملين مختلفين بحرف واحد مع تقدم المجرور (قوله دينا) اى بخلاف مالو كان عينا بان اشترى منه المفلس هذا الثوب فهو مقدم بالثوب على الغرماء اه رشيدى وتقدم فى الشارح مثله (قوله قبله) اى الرجوع (قوله ولو استمر الخ) غاية للغاية (قوله لان المؤجل الخ) علة المقدر اى فلا يصح رجوع حال وجود الاجل لان الخ (قوله فيصرف المبيع) أى وما ألحق به (قوله أجرة كل شهر) أى مثلا فمثلها المؤجلة بانتهاء السنة اه سيد عمر (قوله عند انقضائه) اخرج به مالو قال عندا وله فله الفسخ اه ع ش (قوله فلا يتصور فسخ) اى للاجارة مطلقا الا (قوله فسخ) اى المؤجر المذكور اى له الفسخ ولو افلس المستاجر فى مجلس اجارة الذمة فان اثبتنا خيار المجلس فيها اى المرجوح استغنى به والا فله الفسخ كاجارة العين وان افلس مؤجر عين قدم المستاجر بمنفعتها او ملتزم عمل اى فى ذمته والاجرة فى يده فللمستاجر الفسخ فان تلفت ضارب باجرة المثل كنظيره فى السلم ولا نسلم اليه حصته منها بالمضاربة لامتناع الاعتياض عن المسلم فيه اذ اجارة الذمة سلم فى المنافع بل يحصل له بعض المنفعة الملتزمة ان تبعضت بلا ضرر كحمل مائة رطل والا كقصارة ثوب وركوب الى بلد ولو نقل لنصف الطريق لقى ضائعا فسخ وضارب بالاجرة المبذولة فلو سلم له الملتزم عينا ليستوفى منها قدم بمنفعتها كالمعينة فى العقد اه نهاية قول المتن (وان يتعذر حصوله) لو حصل مال باصطياد وامكن الوفاء مع المال القديم قال الغزالى لا رجوع ونسبه ابن الرفعة لظاهر النص انتهى ع ومثل الاصطياد ارتفاع الاسعار او الابراء من بعض الدين اه ع ش وتقدم ما يوافقه عن سم عن شرح العباب (قوله اى العوض) اى الثمن ونحو المسلم فيه (قوله فلو لم يتعذر به) كان الاولى اسقاط لفظ به ليظهر مقابلته بقوله الاتى او تعذر بغيره الخ ثم هو الى التنبيه فى النهاية والمغنى (قوله يفى) فان لم يف به فله الرجوع فيما يقابل ما بقى له نهاية ومغنى (قوله بالاذن) اى اذن المفلس (قوله وهو مقر الخ) فلو كان جاحدا ولا بينة او معسرا رجع لتعذر الثمن بالافلاس نهاية ومغنى (قوله والمنة فيه) اى فى الضمان بغير الاذن (قوله او تعذر الخ) فى عطفه لم يتعذر به ما لا يخفى (قوله مثلا) اى او نحو المسلم اليه قول المتن (او هرب) اى او مات مليا وامتنع الوارث من التسليم نهاية ومغنى (قوله مع يساره) ففى كلامه الحذف من الثانى لدلالة الاول اه سم (قوله عن المنقطع) اى بخلاف المسلم فيه فى صورته إذ لا يجوز الاستبدال عنه فله الفسخ سم عبارة النهاية ودخل فى الضابط عقد السلم فله فسخه ان وجد راس ماله فان فات لم يفسخ بل يضارب بقيمة المسلم فيه ان لم ينقطع ثم يشترى له منه بما يخصه ان لم يوجد فى المال لامتناع الاعتياض عنه فان انقطع فله الفسخ لثبوته حينئذ فى حق غير المفلس ففى حقه اولى واذا فسخ ضارب برأس المال وكيفية ذلك اذا لم ينقطع المسلم فيه ان يقوم المسلم فيه فان ساوى عشرين والديون ضعف المال افرز له عشرة فان رخص السعر قبل الشراء اشترى له بها جميع حقه ان وفت به والا فبعضه وان كان متقوما فان فضل شىء فللغرماء ولو ارتفع السعر لم يزد على ما افرزله ولو تلف بعض راس المال وكان مما يفرد بالعقد رجع بباقيه وضارب بباقى المسلم فيه اه (قوله من نحو الممتنع) اى كالهارب (قوله بالسلطان) اى الحاكم نهاية ومغنى (قوله عجز) اى السلطان (قوله فى الامتناع) اى وما عطف عليه من الهرب (قوله على ماقبله) اى التعذر بالافلاس (قوله ذلك) اى الاشكال (قوله الشارح) اى الجلال المحلى وتبعه النهاية والمغنى (قوله لان هذا الخ) تعليل لعدم الدفع (قوله فرض هذا) اى الافلاس (قوله فلا يتاتى ذلك) اى تفريع الامتناع على ماقبله قال البجيرمى الا ان يقال لا يضر كون الاقسام اعم من المقسم كما قرره شيخنا

والعوض فى غيره) كالمسلم فيه (قوله عند الرجوع وان كان مؤجلا قبله الخ) فقول الشارح وكذا بعده على وجه صححه فى الشرح الصغير هو الاصح شرح م ر (قوله مع يساره) ففيه الحذف من الثانى لدلالة الاول (قوله عن المنقطع) اى بخلاف المسلم فيه فى صورته اذ لا يجوز الاستبدال عنه فله الفسخ (قول المصنف

شيخنا العزيزى اه قول المتن (ولو قال الغرماء) أى غرماء المفلس لمن له حق الفسخ نهاية ومغنى (قوله من مال المفلس) الى قول المتن وكون المبيع فى النهاية والمغنى (قوله لما فيه الخ) اى فى التقديم مطلقا اى من مال المفلس او مال الغرماء واما قوله وقد يظهر الخ فهو راجع لخصوص التقديم من مال المفلس (قوله وبه يفرق الخ) اى باحتمال ظهور غريم اخر وفى شرح م ر ولو قدم الغرماء المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون بخلاف البائع كما تضمنه كلام الماوردى وعليه فالفرق ان حق البائع اكد لانه فى العين وحق المرتهن فى بدلها انتهى وأقول ان كان لو ظهر غريم زاحم المرتهن أشكل سقوط حقه ولم يتضح الفرق سم على حج لكن الظاهر عدم مزاحمته لان حق المرتهن مقدم على الغرماء فلم يفوتوا بتقديم المرتهن شيأ حتى يرجع به عليه كما قيل فى مسئلة القصار اه ع ش (قوله لا تفسخ) اى عقد الاجارة وصورة المسئلة انه لم يفعل المستاجر عليه وهو القصارة او يصور ذلك بما لو قصر بالفعل وزاد الثوب بسبب القصارة فانه شريك بالزيادة ونقل بالدرس عن شيخنا الزيادى تصويره بالصورة الثانية اه ع ش (قوله فانه يجبر) ظاهره سواء قالوا من مال المفلس او من مالنا وكلامه فى شرح العباب صريح فى ذلك اه سم أقول وكذا كلام المغنى صريح فى ذلك (قوله ولو مات المشترى) اى مثلا (قوله وقال الورثة) اى لمن له حق الفسخ من نحو البائع (قوله اجيب) اي نحو البائع للفسخ ان اراده (قوله اجيبوا) اى الورثة فيمتنع على نحو البائع الفسخ (قوله مع انه الخ) اى الوارث (قوله خليفة مورثه) فله تخليص المبيع نهاية ومغنى (قوله فيه) اى فى الاخذ من مال الوارث اى بخلاف الغرماء (قوله واذا اجاب) اى نحو البائع (قوله لم يرجع) اى فيما اذا قدموه من مال المفلس وهو محل المزاحمة واما اذا قدمه الغرماء اى او الوارث من مالهم اى أو ماله فلا كلام انه لا رجوع اه سم (قوله لتقصيره) حيث اخر حق الرجوع مع احتمال ظهور مزاحم له ويؤخذ من التعليل انه فى العالم بالمزاحمة وليس كذلك اه نهاية اى ولا فرق بين العالم والجاهل ع ش (قوله ولم يزاحمه الخ) عبارة المغنى والنهاية ولو تبرع بالثمن احد الغرماء او كلهم او اجنبى كان له الفسخ لما فى ذلك من المنة واسقاط حقه فان اجاب المتبرع ثم ظهر غريم اخر لم يزاحمه فيما اخذه اما لو اجاب غير المتبرع فالذى ظهر ان يزاحمه ثم ان كانت العين باقية لم يرجع فيما يقابل ما زوحم به فى احد احتمالين يظهر ترجيحه لانه مقصر حيث اخر حق الرجوع مع احتمال ظهور غريم يزاحمه اه (قوله المتبرع) اى من الوارث او الغرماء او الاجنبى اه (قوله من ماله)

فله الفسخ) فى شرح م ر ولو قدم الغرماء المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون بخلاف البائع كما تضمنه كلام الماوردى وعليه فالفرق ان حق البائع اكد لانه فى العين وحق المرتهن فى بدلها انتهى واقول ان كان لو ظهر غريم زاحم المرتهن اشكل سقوط حقه ولم يتضح الفرق (قوله وقد يظهر الخ) هذا مع قوله من مال المفلس او مالنا يقتضى مزاحمة من ظهر اذا قدموه من مالهم لكنه خلاف قوله وهنا ولم يزاحمه فيما اعطاه له المتبرع (قوله فانه يجبر) ظاهره سواء قالوا من مال المفلس او من مالنا وكلامه فى شرح العباب اخر الباب فى الكلام على ذلك صريح فى ذلك خصوصا ما نقله عن ابن شهبة فراجعه (قوله لتقدمه عليهم) ان كان المراد تقدمه على جميع الغرماء حتى من يظهر بعد فقضية ذلك أنه فسخ له مطلقا لوصوله لحقه بكل حال فلا حاجة فى اجباره الى قول الغرماء له ما ذكر لانه لا يتمكن من الفسخ مطلقا وان كان المراد تقدمه على الموجودين القائلين فلا وجه لاجباره مع احتمال ظهور المزاحم (قوله مع انه خليفة مورثه) اقول وايضا فلما كانت التركة متعلق الحقوق التى على الميت ولا يستحق الوارث الا ما فضل منها على الحقوق ضعفت المنة او انتفت لانه بالدفع من ماله يفديها وقد يكون له غرض فى اعيانها (قوله لم يرجع) اى فيما اذا قدموه من مال المفلس وهو محل المزاحمة وأما اذا لم يزاحم بان قدمه الغرماء من مالهم فلا كلام انه لا رجوع وعدم الرجوع للعين اى لما يقابل ما زوحم به منها هو ثانى احتمالين نقلهما فى شرح الرض عن المطلب وقال انه اوجه وان فى كلامه اشارة اليه قال لكن الموافق لكلام الماوردى الاتى انه لو قدم الغرماء المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون بخلاف البائع فليتامل (قوله ولم يزاحمه فيما اعطاه) اى ويزاحمه فيما قدموه به من مال المفس (قول المصنف

(ولو قال الغرماء لا تفسخ ونقدمك بالثمن) من مال المفلس أو مالنا) فله الفسخ) لما فيه من المنة وقد يظهر غريم آخر وبه يفرق بين هذا وما لو قال الغرماء للقصار لا تفسخ ونقدمك بالاجرة فانه يجبر لانه لاضرر عليه بفرض ظهور غريم آخر لتقدمه عليهم ولو مات المشترى مفلسا وقال الورثة لا تفسخ ونقدمك من التركة أجيب أو من مالنا أجيبوا واستشكل بان التركة ملكهم فاى فرق وقد يفرق بانه اذا أخذ من التركة يحتمل ظهور مزاحم له بخلاف ما اذا أخذ من مال الوارث مع انه خليفة مورثه فلم ينظر للمنة فيه واذا أجاب الغرماء أو الوارث فظهر غريم لم يرجع للعين لتقصيره ولم يزاحمه فيما أعطاه له المتبرع من ماله

المشترى) لرواية من ادرك ماله بعينه (فلو) باعه ثم حجر عليه فى زمن خيار البائع او خيارهما او اقرضه اووهبه لولده جاز له الرجوع تنزيلا لقدرته على رده لملكه منزلة بقائه بملكه اوزال ملكه عنه ثم عاد فلا رجوع كما فى الروضة واقتضاء كلام المتن وهو نظير ما ياتى فى الهبة للولد وفارق الرد بالعيب ورجوع الصداق بالطلاق بان الرجوع فى الاولين خاص بالعين دون البدل وبالزوال زالت العين فاستصحب زوالها بخلافه فى الاخيرين فانه عام فى العين وبدلها فلم يزل بالزوال وعلى الرجوع الذى انتصر له جمع لو زال ثم عاد بمعاوضة محضة قدم الثانى لان حقه اقوى اذ لاخلاف فى جواز رجوعه بخلاف الاول واستثنى من هذا الشرط مسائل فيها نظر او (فات) حسا بنحو موت او شرعا بنحو عتق اووقف (او كاتب العبد) مثلا وكتابة صحيحة ولم يعد للرق او استولد الامة اتفاقا كما قاله المصنف وان افتى بما يخالفه (فلا رجوع) لخروجه عن ملكه حسا فيما عدا الاخيرين وحكما فيهما وليس للبائع فسخ هذه التصرفات وفارق الشفيع بقوة حقه بثبوته مقارنا لعقد الشراء ولا كذلك هنا (ولا يمنع

اى لا من التركة اهـ ع ش (قوله لانه) اى ما اعطاه الخ قول المتن (وكون المبيع) اى او نحوه و (قوله فى ملك المشترى) اى المفلس وهو ظاهر فيما لو اتفقا على بقائه فلو اختلفا فى البقاء وعدمه هل يصدق المشترى او البائع فيه نظر والاقرب تصديق المشترى فى عدم بقائه اذا كان مما يستهلك كالاطعمة والا كلف بينة على عدم بقائه فان لم يقمها صدق البائع فله الفسخ اهـ ع ش (قوله فلو باعه) اى المشترى عينا (قوله او اقرضه) اى واقبضه ثم حجر عليه و (قوله او وهبه الخ) اى واقبضه ثم حجر عليه نهاية ومغنى زاد سم اذ بعد الحجر لا يصح تصرف باقراض او هبة اهـ اى ففى كلامه حذف من الثانى لدلالة الاول (قوله جاز له الرجوع) خلافا للنهاية والمغنى والشهاب والرملى فى القرض والهبة ووفاقا لهم فى البيع (قوله جاز له) اى لبائع المفلس كما هو ظاهر وعبارة شرح الروض فى صورة البيع فللبائع الرجوع فيه كالمشترى اهـ سم وما نقله عن شرح الروض نقله النهاية والمغنى عن الماوردى (قوله او زال ملكه) اى قبل الحجر اذ بعده لا يصح ازالته اهـ سم ثم قوله المذكور الى قوله وفارق فى المغنى والنهاية (قوله ثم عاد) ولو بعوض وحجره باق او حجر عليه اهـ نهاية (قوله الرد بالعيب) اى حيث زال المبيع عن ملك المشترى ثم عاد اليه ثم علم العيب القديم فله الرد به (قوله ورجوع الصداق) اى فيما اذا اصدقها شيئا ثم زال ملكها ثم عاد اليها ثم طلقها قبل الدخول فله الرجوع الى ذلك الشىء (قوله فى الاولين) اى فى الافلاس والهبة للولد (قوله فى الاخيرين) اى فى المعيب والصداق (قوله وبدلها) انظره فى صورة الرد بالعيب ويجاب بانه لو علم العيب وقد تلف او عتق مثلا رجع بالارش اهـ سم (قوله وعلى الرجوع) اى على القول المرجوح من جواز الرجوع اهـ ع ش اى فى الزائل العائد (قوله وعلى الرجوع) الى قول المتن ولا يمنع فى النهاية والمغنى الا قوله واستثنى الى المتن (قوله بمعاوضة الخ) اى ولم يوف الثمن الى بائعه الثانى نهاية ومغنى (قوله من هذا الشرط) اى شرط البقاء فى ملك المشترى (قوله او فات) عطف على قوله باعه (قوله بنحو عتق او وقف) اى كالبيع والهبة نهاية ومغنى (قوله مثلا) اى او الامة (قوله ولم يعد للرق) اى فلو عاد له بان عجز جاز الرجوع نهاية ومغنى (قوله او استولد الخ) اى قبل الحجر اذ لا تنفذ هذه الامور بعده على ما تقدم سم وع ش وقوله على ما تقدم لعله اشارة الى نفوذه بعده عند الشارح دون النهاية والمغنى تبعا للشهاب الرملى كما مر (قوله كما قاله المصنف الخ) عبارة النهاية والمغنى والاستيلاد كالكتابة كما فى الروضة واصلها وما وقع فى فتاوى المصنف من الرجوع لعله غلط من ناقله عنه فانه قال فى التصحيح انه لا خلاف فى عدم الرجوع فى الاستيلاد اهـ قال ع ش قوله لعله غلط اى او يحمل على الاستيلاد بعد الحجر (قوله الاخيرين) اى الاستيلاد والكتابة (قوله ولا كذلك هنا) اى وحق الرجوع لم يكن ثابتا حين تصرف المشترى لانه انما ثبت بالافلاس والحجر نهاية ومغنى (قوله ونحو التدبير) الى المتن فى النهاية والمغنى الا قوله واستفيد الى قوله الاجارة (قوله ونحو التدبير) اى وتعليق العتق نهاية ومغنى والكتابة الفاسدة ع ش (قوله لانه) اى ما ذكر من التزويج ونحو التدبير (قوله واستفيد منه) اى من المتن

فى ملك المشترى) اى وهو المفلس وقول الشارح فى زمن خيار البائع او خيارهما او اقرضه ذكر هذا الماوردى وخرج عليه البلقينى مسئلة الهبة لولده المذكورة قال ويلزم على ما قاله الماوردى انه لو باعه المشترى لآخر ثم افلسا وحجر عليهما كان للبائع الاول الرجوع ولا بعد فى التزامه انتهى ذكر جميع ذلك فى شرح الروض وقال شيخنا الشهاب الرملى ان المعتمد عدم الرجوع فى المسائل الثلاث الا فى مسئلة البيع اذا كان الخيار للبائع او لهما (قوله او وهبه لولده) اى ثم حجر عليه اذ بعد الحجر لا يصح تصرف باقراض او هبة (قوله جاز له) اى لبائع المفلس كما هو ظاهر وعبارة شرح الروض فى صورة البيع فللبائع الرجوع فيه كالمشترى انتهى (قوله او زال ملكه) اى قبل الحجر اذ بعده لا يصح ازالته (قوله وبدلها) انظره فى صورة الرد بالعيب ويجاب بانه لو علم العيب وقد تلف او عتق مثلا رجع بالارش (قوله قدم الثانى) واذا عاد فهل للاول الرجوع حينئذ (قوله او استولد الامة) اى قبل الحجر اذ لا تنفذ هذه الامور بعده على ما تقدم

التزويج) ونحو التدبير والرجوع لانه لا يمنع البيع واستفيد منه خلافا لمن زعم الاستغناء عنه بما بعده

وهكذا

وكذا ضمير عنه وبعده (قوله إذ التزويج الخ) من كلام الزاعم وعلة للاستغناء (قوله ان نحو الاجارة) نائب فاعل استفيد وادخل بالنحو نحو التدبير فكان الاولى تأخيره إلى هنا مع إسقاط النحو الاول (قوله فيأخذه) اي نحو البائع نحو المبيع المؤجر (قوله مسلوب المنفعة) اى ولا يرجع باجرة المثل لما بقى من المدة نهاية ومغنى (قوله او يضارب) اى يشارك الغرماء ع ش (قوله وكون المبيع الخ) عطف على قول المتن كون الثمن حالا ﴿ تنبيه ﴾ قد علم مما تقرر ان شروط الرجوع تسعة اولها كونه فى معاوضة محضة كالبيع ثانيها رجوعه عقب علمه بالحجر ثالثها كون رجوعه بنحو فسخت البيع كما مر رابعها كون عوضه غير مقبوض فلو كان قبض منه شيئا ثبت الرجوع بما يقابل الباقى خامسها تعذر استيفاء العوض بسبب الافلاس سادسها كون العوض دينا فلو كان عينا قدم بها على الغرماء سابعها حلول الدين ثامنها بقاؤه فى ملك المفلس تاسعها عدم تعلق حق لازم به كرهن نهاية ومغنى وكان ينبغى زيادة وخلو البائع عن مانع التملك به (كجناية) اى توجب مالا معلقا بالرقبة نهاية ومغنى (قوله اورهن) فلو قال البائع للمرتهن انا ادفع اليك حقك واخذ عين مالى فهل يجبر المرتهن اولا وجهان قال الاذرعى ويجب طردهما فى المجنى عليه وقياس المذهب ترجيح المنع شرح م ر اى والخطيب اقول ترجيح المنع هنا لا ينافيه ما تقدم من الغرماء لو قدموا المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون وذلك لان فى دفع البائع منة قوية وتقديم الغرماء لا منة فيه او فيه منة ضعيفة لتعلق حق المرتهن بالمال المقدم منه ايضا اه سم وقوله وذلك لان الخ محل نظر (قوله او شفعة) ولو كان المبيع شقصا مشفوعا ولم يعلم الشفيع بالبيع حتى افلس مشترى الشقص وحجر عليه اخذه الشفيع لا البائع لسبق حقه وثمنه للغرماء كلهم يقسم بينهم بنسبة ديونهم نهاية ومغنى (قوله فان زال) اى التعلق (قوله ومن مانع الخ) عطف على من تعلق الخ (قوله له) اى للبيع (قوله كاحرامه الخ) اى وكحربيته والمبيع سلاح (قوله فاذا حل اى لم يبع لحق الغرماء اه نهاية قال ع ش قوله ولم يبع الواو للحال وهو يفيد انه لو باعه القاضى فى زمن إحرام البائع نفذ بيعه والاصل فيما ينفذ من القاضى جوازه ولو اراد البائع فسخ بيع القاضى لم ينفذ كما شمله قوله السابق وليس للبائع فسخ هذه التصرفات بخلاف الشفيع الخ ولو قيل بجواز فسخ البائع فى هذه الحالة ونفوذه لم يبعد لانه ثبت له جواز الفسخ بالحجر وانما امتنع فسخه للاحرام وقد زال فاشبه ما لو منع الشفيع من الاخذ لعارض ثم زال بعد تصرف الشريك الحادث وهو له حينئذ اخذ الشقص اه اقول وهذا ظاهر الشارح والمغنى حيث اطلقا ولم يقيدا بعدم البيع (قوله وفارق) اى ما لو احرم البائع والمبيع صيد (قوله اسلم) اى العبد المبيع (قوله والبائع كافر) الواو للحال (قوله باختياره) اى كما فى فسخ البيع بعد اسلام المبيع اه سم (قوله فيهما) اى فى التملك باختياره وعدم الزوال بنفسه (قوله ولو تعيب المبيع) اى بان حصل فيه نقص لا يفرد بعقد نهاية ومغنى (قوله المبيع) الى قوله لان جنايته فى النهاية والمغنى (قوله كان تعيب بافة) اى سماوية سواء كان النقص حسيا كسقوط يد ام لا كنسيان حرفة نهاية ومغنى (قوله كما لو تعيب الخ) وكالاب إذا رجع فى الموهوب لولده وقد نقص وهذا اى قول المصنف اخذه ناقصا الخ مستثنى من قاعدة ما ضمن كله ضمن بعضه ومن ذلك الشاة المعجلة فى الزكاة إذا وجدها اي المالك تالفة يضمنها اى الفقير او ناقصة يأخذها بلا ارش وعللوه بانه حدث فى ملكه فلم يضمنه كالمفلس وقد يضمن البعض ولا يضمن الكل وذلك فيما إذا جنى على مكاتبه فانه إذا قتله لم يضمنه وان قطع عضوه ضمنه مغنى ونهاية (قوله او تعيب بجناية اجنبى تضمن الخ)

(قوله او رهن) فلو قال البائع للمرتهن انا ادفع اليك حقك واخذ عين مالى فهل يجبر المرتهن او لا وجهان قال الاذرعى ويجب طردهما فى المجنى عليه وقياس المذهب ترجيح المنع شرح م ر اقول ترجيح المنع هنا لا ينافيه ما تقدم من ان الغرماء لو قدموا المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون وذلك لان فى دفع البائع منة قوية وتقديم الغرماء لا منة فيه او فيه منة ضعيفة لتعلق حق المرتهن بالمال المقدم منه ايضا (قوله باختياره) كما فى فسخ البيع بعد إسلام المبيع (قوله او تعيب بجناية اجنبى او البائع) عبارة العباب او بجناية تضمن فارشه للمفلس وللبائع اخذه ناقصا والمضاربة بمثل نسبة ما نقص من قيمته من الثمن قال الشارح فى شرحه واستفيد

اذ التزويج عيب ان نحو الاجارة كذلك لانها لا تمنع البيع ايضا فيأخذه مسلوب المنفعة او يضارب وكون المبيع سليما من تعلق حق لازم لثالث كجناية او رهن مقبوض او شفعة فان زال رجع ومن مانع لتملك البائع له كاحرامه وهو صيد فاذا حل رجع وفارق ما لو اسلم والبائع كافر فان له الرجوع فيه بانه قد يملك المسلم باختياره وبان ملكه لا يزول عنه بنفسه بخلاف المحرم مع الصيد فيهما (ولو تعيب) المبيع بما لا يضمن كان تعيب (بآفة) او بجناية بائع قبل قبض او بجناية مبيع او حربى (أخذه ناقصا) بلا ارش (او ضارب بالثمن) كما لو تعيب المبيع فى يد البائع يأخذه المشترى ناقصا او يتركه (أو) تعيب (بجناية اجنبى) يضمن جنايته ولو قبل القبض

(أو البائع) بعد القبض (قوله) اما المضاربة بثمنه او (اخذه ويضارب من ثمنه بنسبة نقص القيمة) الذى استحقه المشترى اليها فاذا ساوى مع قطع يديه مائة وبدونه مائتين وقد كان اشتراه بمائة اخذه وضارب بنصف الثمن وهو خمسون ولم يعتبر المقدر فى يديه وهو قيمته لئلا يلزم اخذه مع تمام قيمته او مع تمام ثمنه وهو محال والحق البائع هنا بالاجنبى لان جنايته حينئذ مضمونة مثله (وجناية المشترى

كان زوج الامة او العبد (كافة فى الاصح) لانه وقع فى ملكه قبل تعلق حق الغرماء به كذا وقع فى عبارة شارح وقوله قبل الخ لا مدخل له فى التعليل بل يوهم خلاف المراد وهو انه لو وقع بعد ثبوت الرجوع بان تاخر الفسخ لعذر ضمنه نظرا لوقوعه بعد تعلق حقهم به وليس بصحيح كما هو واضح لان المبيع فات على الغرماء فلا وجه لتضمينهم المفلس مطلقا ولو قال قبل تعلق حق الفسخ به ليفيد رجوع البائع بارشه لو وقعت بعد تعلق حق الفسخ به فيضارب به لامكن ذلك لكنه بعيد من كلامهم (ولو تلف احد العبدين) مثلا المبيعين صفقة واحدة ومثلهما كل عينين يفرد كل منهما بعقد (ثم افلس) وحجر عليه أو تلف بعد الحجر ولم يقبض البائع شيأ من الثمن (أخذ) البائع (الباقى وضارب بحصة التالف) لانه ثبت له الرجوع فى كل منهما ويعتبر نسبة كل من قيمة التالف وقيمة الباقى الى مجموع القيمة حتى ياخذ الباقى بحصة من الثمن ويضارب بحصة التالف منه لكن العبرة فى التالف باقل قيمتيه يوم العقد والقبض دون ما بينهما وفى الباقى باكثرهما لما بينته بما فيه فى شرح الارشاد (فان كان قبض الثمن رجع فى الجديد) كالفرقة قبل الوطء يرجع بها الكل تارة والبعض اخرى وخبر وان كان قد قبض من ثمنه شيئا فهو اسوة الغرماء مرسل وايهام تفريعه هذا على ما قبله اختصاص القولين بالتلف غير مراد بل يجريان مع بقائهما وقبض الثمن فعلى الجديد يرجع فى بعض المبيع بقسط

ولو عفا المفلس قبل الحجر عن الجانى الاجنبى او البائع كان للبائع اذا رجع المضاربة بالنقص شرح العباب اه سم قول المتن (بنسبة نقص القيمة) اى وان كان للجناية ارش مقدر اه مغنى وياتى فى الشرح مثله (قوله الذى استحقه المشترى) اى المفلس والضمير يرجع الى نقص القيمة والحاصل ان البائع يرجع بالارش وهو جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة ما نقص العيب من القيمة اليها والمفلس يرجع اليه بنقص القيمة وقد يؤدى الحال الى التقاص ولو البعض كما نبه عليه الشهاب سم اه رشيدى عبارة ع ش قوله الذى استحقه المفلس اى ولو لم ياخذه من الجانى بائعا كان او غيره اه (قوله فاذا ساوى) اى الرقيق (قوله اشتراه) اى المفلس (قوله اخذه الخ) اى اخذ البائع الرقيق (قوله او مع تمام ثمنه) لعله للتنويع فى التعبير (قوله حينئذ) اى بعد القبض (قوله لانه وقع الخ) اى تعيب المشترى (قوله وهو) اى خلاف المراد (قوله بعد ثبوت الرجوع) اى والجناية غير التزويج اذ لا يتصور بعد الحجر لعدم صحته منه حينئذ اه سيد عمر والمراد بثبوت الرجوع ثبوت حق الرجوع اى الحجر بدليل ما بعده (قوله ضمنه) جواب لو (قوله مطلقا) اى سواء وقع جناية قبل الحجر او بعده (قوله مثلا) يغنى عنه قوله ومثلهما الخ (قوله ومثلهما) الى قوله وتعتبر فى النهاية والمغنى (قوله كل عينين) اى كثوبين (قوله يفرد كل الخ) اى يصح افراده (قوله وتلف بعد الحجر) اى فقوله ثم افلس ليس بقيد نهاية ومغنى (قوله ولم يقبض الخ) اخذه من قول المتن الآتى فلو كان قبض الخ قول المتن (اخذ الباقى) أى جوازا اه سم (قوله لما بينته) اوضحه فى شرح الروض ايضا قبيل فصل غرس فى الارض اه سم (قوله بمثله) جمع مثال (قوله كالفرقة الخ) عبارة النهاية والمغنى لان الافلاس عيب يعود به كل العين فجاز ان يعود به بعضها كالفرقة فى النكاح قبل الدخول يعود بها جميع الصداق الى الزوج تارة وبعضه اخرى اه قال ع ش قوله جميع الصداق الى الزوج تارة اى فيما لو فسخت بعيبه او فسخ بعيبها وقوله وبعضه الخ اى فيما لو طلق اه (قوله وخبر وان كان الخ) هذا دليل القديم القائل بانه لا يرجع به بل يضارب بباقى الثمن اه نهاية (قوله بالتلف) اى وبتعدد المبيع (قوله بل يجريان) الى قوله وان حصل فى النهاية الا قوله لان فيه ضررا عليهم والى المتن فى المغنى الا ما اذكر (قوله مع بقائهما) اى ومع وحدة المبيع (قوله مع بقائهما) هل يعتبر هنا

من قوله تضمن ايضا ان المفلس لو عفا قبل الحجر عن الجانى الاجنبى او البائع كان للبائع اذا رجع المضاربة بالنقص وهو ظاهر ثم رايت الجلال البلقينى قال اذا ابرا المفلس من ارش الجناية فلم يذكروه وقياس ما اذا ابرات زوجها من الصداق ثم طلقها قبل الدخول انه لا يرجع فى شطر الصداق فكذا هنا فلو وهبه الارش بعد ان قبضه فقياس الصداق انه يرجع بالارش ليضارب به مع الغرماء انتهى ويؤيده قول الاصفونى لو وهب المشترى المبيع للبائع ثم افلس بالثمن فللبائع المضاربة بالثمن انتهى وانظر لو كان نسبة نقص القيمة من الثمن اكثر من الارش كما لو كان الارش خمسين نصف القيمة التى هى مائة وكان نسبة النقص الفا لكون الثمن الفين وقد ابرا البائع من الارش هل يضارب البائع بالزائد على الارش (قوله او البائع بعد القبض) وفى هذه الصورة يستحق المفلس على البائع ارش الجناية ويستحق البائع عليه اذا رجع من الثمن بنسبة نقص القيمة وقد يؤدى الحال الى التقاص ولو فى البعض (قوله ولو قال الخ) يمكن حمل كلام ذلك الشارح على ذلك بان يكون المعنى قبل تعلق حق الغرماء الذين منهم البائع به اى بملكه احترازا عما لو كان بعد تعلقهم بملكه المتضمن لتعلق البائع المقتضى لرجوعه فتامله (قوله لو وقعت الخ) ينظر مع قوله السابق لو وقع بعد ثبوت الرجوع (قول المصنف اخذ الباقى) اى جوازا (قوله لما بينته) اوضحه فى شرح الروض ايضا قبيل فصل غرس فى الارض (قوله مع بقائهما) هل يعتبر هنا اكثر القيمتين

الباقي من الثمن فلو قبض نصفه رجع في نصفهما لا في احدهما بكماله لان فيه ضررا عليهم والتلف فيما ذكر ليس بقيد فلو بقي جميع المبيع واراد البائع الفسخ في بعضه مكن وان حصل بالتفريق نقص لانه بالنسبة للغرماء انفع من الفسخ في كله والضرر إنما هو على الراجع فقط

فان فرض أنه على المفلس لم ينظر اليه لان ماله مبيع كله فلم يبال بالتفريق فيه (فان تساوت قيمتهما وقبض نصف الثمن اخذ الباقي) بباقي الثمن ويكون ما قبضه في مقابلة التالف (وفي قول) مخرج (ياخذ نصفه بنصف باقي الثمن ويضارب بنصفه) أي الباقي وهو ربع الجميع لان الثمن يتوزع على الجميع وسياتي في هبة الصداق للزوج ترجيح نظير هذا ويفرق بان حق البائع هنا يتعلق بالعين والالتفات عليه ببعض الثمن بالمضاربة فانحصر حقه في الموجود منهما وحق الزوج ثم متعلق بها أو ببدلها إذ له في صور امساكها واعطاؤه بدلها فلم ينحصر حقه في الباقي بل شاع فيه وفي بدله (ولو زاد المبيع زيادة متصلة كسمن وصنعة) تعلمها المبيع بنفسه وكبر شجرة (فاز البائع بها) فياخذه ولا شيء عليه في مقابلتها بخلاف ما لو علمها له المشتري فانه كما ياتي في القصارة وهذا التفصيل هو محمل ما وقع للشيخين من التناقض هنا وثم على أنهما أشار اليه بتعبيرهما هنا بالتعلم وثم بالتعليم

(والمنفصلة كالثمرة والولد) بان حدثا بعد البيع وانفصلا قبل الرجوع (للمشتري) لانها تتبع الملك كما في الرد بالعيب (ويرجع البائع في الاصل فان كان الولد) الذي امه امة (صغيرا) بان لم يميز (وبذل) بالمعجمة (البائع قيمته اخذه مع امه) لان التفريق ممتنع ومال المفلس مبيع كله

أكثر القيمتين اه سم (قوله لا في أحدهما) بخلافه في تلف أحدهما الآتي في قوله وان تساوت الخ والفرق واضح اه سم (قوله لان فيه ضررا عليهم) يتامل فيه فقد يقال إنما الضرر في الرجوع في نصفهما للتشقيص اه سم (قوله والتلف الخ) وكذا قبض بعض الثمن ليس بقيد كما اشار اليه في اول الفصل في شرح واسترداد المبيع ويفيده اطلاق قوله فلو بقي جميع المبيع الخ (قوله ليس بقيد) انظر ما فائدته مع قوله بل يجريان الخ اه سم أي فهو مكرر معه (قوله فلو بقي جميع الخ) أي تعدد أو لا وقبض شيئا من الثمن أو لا قول المتن (فان تساوت قيمتهما) أي والعبرة في قيمة الباقي بأكثر الامرين من وقت العقد والقبض وفي التالف باقلهما كما مر انفا اه ع ش (قوله بباقي الثمن الخ) أي كما لو رهن عبدين بمائة واخذ خمسين وتلف احد العبدين كان الباقي مرهونا بما بقي من الدين نهاية ومغني (قوله ويفرق) أي بين ما هنا على الجديد وما ياتي في الصداق على المرجح اه كردي (قوله في صور الخ) ومنها ما ياتي انفا عن المغني (قوله فياخذه ولا شيء الخ) وكذا الزيادة في جميع الابواب الا الصداق فان الزوج إذا فارق قبل الدخول لا يرجع بالنصف الزائد الا برضا الزوجة كما سياتي ولو تغيرت صفة المبيع كان زرع الحب فنبت قال الاسنوي فالاصح على ما يقتضيه كلام الرافعي انه يرجع اه مغني زاد النهاية قال الاسنوي ومقتضى الضابط في المسئلة السابقة ان لا يفوز البائع بالزيادة فاعلمه اه قال ع ش قوله انه يرجع أي وعليه فهل يبقى الى اوان الحصاد بلا اجرة او يقلع حالا او يبقى باجرة مثل الارض بقية المدة فيه نظر والاقرب الاول لانه وضع بحق ثم ان كانت الارض للمشتري فظاهر والا دفع اجرتها من ماله وقوله ان لا يفوز البائع أي بل يشاركه المشتري ولعل صورة المشاركة ان يقوم المبيع حبا ثم زرعا ويقسم بينهما بالنسبة نظير ما ياتي في مسئلة الصبغ اه وقال الرشيدي قوله ومقتضى الضابط في المسئلة السابقة لعل مراده مامر في قوله للقاعدة الاتية انه حيث فعل بالمبيع ما يجوز الاستئجار عليه كان شريكا بنسبة الزيادة اه وعبارة سم قال في الروض ولو باعه بذرا او بيضا او عصيرا او زرعا اخضر رجع فيه نباتا وفراخا وخلا ومشتد الحب اه قال في شرحه لانها حدثت من عين ماله او هي عين ماله اكتسبت صفة اخرى فاشبهت الودي اذا صار نخلا اه وقياسه على الودي في مجرد ثبوت الرجوع فلا ينافي ان الزيادة في الودي اذا صار نخلا للبائع كما هو ظاهر بخلاف الزيادة في المذكورات بصيرورتها نباتا وفراخا وخلا ومشتد الحب فانها للمفلس كما قال في المهمات حيث قال والضابط المذكور في المسئلة السابقة يقتضي ان البائع لا يفوز بالزيادة اه ولا يشكل الرجوع في المذكورات على عدمه في هبة الفروع لان سبب الرجوع نشا من المفلس اه سم (قوله كما ياتي الخ) خبر ان (قوله اشار له) أي للتفصيل المذكور (قوله هنا بالتعلم) أي مصدر تعلم بنفسه وثم بالتعليم أي مصدر علمه غيره اه نهاية قول المتن (كالثمرة) أي المؤبرة نهاية ومغني (قوله لانها تتبع الملك الخ) ولان الثمرة المذكورة لا تتبع الشجر في البيع فكذا في الرجوع وقضيته أنه لا يشترط تأبير الكل فلو تأبر البعض كان الكل للمفلس ايضا وهو قريب لانه حينئذ لا يتبع في البيع فكذا في الرجوع ولا ينافيه ما ياتي في

(قوله لا في أحدهما) بخلافه في تلف أحدهما الاتي في قوله فان تساوت الخ والفرق واضح (قوله لان فيه ضررا عليهم) يتامل فيه فقد يقال انما الضرر في الرجوع في نصفهما للتشقيص (قوله ليس بقيد) انظر فائدته مع قوله بل يجريان (قوله المصنف ولو زاد المبيع) قال في الروض ولو باعه بزرا او بيضا او عصيرا او زرعا اخضر رجع فيه نباتا وفراخا وخلا ومشتد الحب انتهى قال في شرحه لانها حدثت من عين ماله او هي عين ماله اكتسبت صفة اخرى فاشبهت الودي في مجرد ثبوت الرجوع فلا ينافي ان الزيادة في الودي اذا صار نخلا للبائع كما هو ظاهر بخلاف الزيادة في المذكورات بصيرورتها نباتا وفراخا وخلا ومشتد الحب فانها للمفلس كما قال في المهمات حيث قال والضابط المذكور في المسئلة السابقة يقتضي ان البائع لا يفوز بالزيادة انتهى ولا يشكل الرجوع في المذكورات على عدمه في هبة الفروع لان سبب الرجوع نشا من المفلس (قوله وظاهر كلامهم)

وظاهر كلامهم أنه يستقل بأخذه من غير بيع ويوجه بأنه وقع تبعا للام فى تملكها من غير عقد (والا) يبذلها (فيباعان) معا حذرا من التفريق المحرم (وتصرف اليه حصة الام) وحصة الولد للغرماء فلو ساوت وحدها بصفة كونها حاضنة مائة ومعه مائة وعشرين كان سدس الثمن للمفلس (وقيل لا رجوع) اذا لم يبذل القيمة بل يضارب لما فيه من التفريق من حين الرجوع الى البيع (فان كانت حاملا عند) البيع والرجوع رجع فيها حاملا قطعا او عند (الرجوع دون البيع او عكسه) بالنصب اى حاملا عند البيع دون الرجوع بان انفصل الولد قبله (فالاصح تعدى الرجوع الى الولد) أما فى الثانية فلان الحمل يعلم واما فى الاولى فلانه لما تبع فى البيع تبع فى الرجوع وفارق هذا والثمر الاتى نظيرهما فى الرهن بانه ضعيف والفسخ قوى لنقله الملك وفى الرد بالعيب ورجوع الولد أن سبب الفسخ هنا وهو عدم توفية الثمن نشأ من المأخوذ منه فلم تراع جهته بخلافه فيهما فاندفع ما للاسنوى وغيره هنا وفرق شارح بغير ذلك مما لا يصح (واستتار الثمر بكمامه) وهو اوعية الطلع (وظهوره بالتأبير) وهو تشققه (قريب من استتار الجنين وانفصاله) فان وجدت عند البيع وتابرت عند الرجوع فقط رجع فيها (و) حينئذ هى (اولى بتعدى الرجوع) اليها من الحمل لرؤيتها دونه ومن ثم جرت هنا طريقة قاطعة بانها للبائع ولم يجر نظيرها فى الحمل ولو حدثت بعد البيع ولم تتأبر عند الرجوع رجع فيها فان تابرت عنده فهى للمشترى وان لم تتأبر عندهما فهى للبائع جزما وعبارته تشمل ببادىء الرأى هذه الصور الاربع واعترضت بأن الثانية ليست أولى بذلك بل بعدمه كما أشار الرافعى كالغزالى اراد ووجهه جريان طريقة قاطعة هنا بانها للمشترى لحدوثها فى ملكه وكان وجه القطع هنا كونها مرئية فاذا لم يرجع الحمل الذى لا يرى للبائع نظرا لحدوثه فى ملك المشترى وان لم ير فما حدث فى ملكه ورؤى اولى منه بعدم رجوع البائع فيه ولك ان تقول عبارته مع صدق التامل لا تشمل غير الاولى بالنسبة للاولوية فلا اعتراض وبيانه انه شرط فى القرب الذى ذكره مع الاولوية وجود الاستتار والظهور فى المشبه والاستتار

احد التوأمين لان الانفصال ثم حسى كالاتصال فادير الامر عليهما ولم ينظر الى ان التوأمين كحمل واحد ولو وضعت أحد التوامين عند المشترى ثم رجع البائع قبل وضع الاخر اعطى كل منهما حكمه فيما يظهر اى مالم تكن حاملا عند البيع والا فيرجع البائع فيهما سواء ابقى المولود ام لا نهاية ومغنى (قوله انه يستقل باخذه من غير بيع) والاوجه انه لا بد من عقد نظير ما ياتى فى تملك المعير الغراس والبناء فى الارض المعارة وأنه لا بد من مقارنة هذا العقد للرجوع فلا يكفى الاتفاق عليه قبل حذرا من التفريق بينهما اذ هو ممتنع ولو فى لحظة كما اقتضاه اطلاقهم نهاية ومغنى (قوله من غير بيع) فى شرح الارشاد أن الذى يتجه انه لا بد من عقد اه ولا يخفى انه اوجه اه سم (قوله يبذلها) من باب نصر قول المتن (فيباعان) اى بعد رجوعه اخذا من قول الشارح الاتى لما فيه الخ اه سم (قوله معا) الى قوله فاندفع فى النهاية والمغنى الا ما انبه عليه (قوله فلو ساوى الخ) عبارة النهاية والمغنى وكيفية التقسيط كما قاله الشيخ ابو حامد ان تقوم الام ذات ولد لانها تنقص به وقد استحق الرجوع فيها ناقصة ثم يقوم الولد ويضم قيمة احدهما الى قيمة الاخر ويقسم عليهما اه ومال ع ش الى ما قاله الشارح (قوله ومعه) اى مع الولد بصفة كونه محضونا اه ع ش (قوله بالنصب) اى عطفا على حاملا الخ ع ش اى او بالرفع اى او حصل عكسه اه (قوله اما فى الثانية) هى صورة العكس ع ش (قوله فلان الحمل يعلم) فكانه باع عينين نهاية ومغنى (قوله والثمر الاتى) بالرفع عطفا على هذا و(قوله نظيرهما الخ) بالنصب مفعول فارق (قوله وفى الرد) عطف على قوله فى الرهن كردى (قوله من المأخوذ منه) اى المفلس (قوله بخلافه الخ) اى بخلاف الفسخ فى الرد بالعيب ورجوع الوالد فانه لم ينشأ من جهة المشترى والفرع قول المتن (بكمامه) بكسر الكاف (قوله تشققه) أى الطلع قال ع ش وهو تفسير مراد والا فالتأبير التشقيق كما تقدم اه (قوله فان وجدت) الى قوله كما اشار فى النهاية والمغنى (قوله واعترضت بالثانية الخ) وهذه المسئلة الثانية لا تتناولها عبارة المصنف كما قاله الشارح دافعا به الاعتراض نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله م ر لا تتناولها عبارة المصنف اى لقرينة قوله واولى بعدم الرجوع فهو قرينة على عدم التناول اه (قوله بان الثانية) اى المذكورة بقوله ولو حدثت الخ (قوله ووجهه) اى وجه كون الثانية اولى بعدم الرجوع (قوله هنا) أى فى الثانية (قوله فاذا لم يرجع الخ) يعنى على الضعيف المقابل للاصح اه كردى (قوله غير الاولى)

والاوجه انه لا بد من عقد نظير ما يأتى فى تملك المعير الغراس والبناء فى الارض المعارة وأنه لا بد من مقارنة هذا العقد للرجوع فلا يكفى الاتفاق عليه قبل حذرا من التفريق بينهما اذ هو ممتنع ولو فى لحظة كما اقتضاه اطلاقهم شرح م ر (قوله من غير بيع) فى شرح الارشاد الذى يتجه انه لا بد من عقد ولا يخفى انه اوجه (قول المصنف فيباعان) اى بعد رجوعه اخذا من قول الشارح الاتى لما فيه الخ (قوله رجع فيها حاملا) قال فى شرح الروض قال الاذرعى ولو وضعت احد توامين عند المشترى ثم رجع البائع قبل وضع الاخر هل يكون الحكم كما لو لم تضع شيئا او يعطى كل منهما حكمه او كيف الحال وهل يفترق الحال بين أن يموت المولود ام لا مع بقاء حمل المجتن او لا فرق اه وقياس الباب مع ما هو معلوم من توقف الاحكام على تمام انفصال التوامين ترجيح الاول من غير فرق بين الحالين اه واعتمد شيخنا الشهاب الرملى الثانى وهو انه يعطى كل منهما حكمه وهو نظير ما اعتمده الشيخان فى الرد بالعيب واما توقف نحو العدة على تمام انفصال التوامين فلملحظ اخر غير ملحظ

اراد بالاولى قوله فان وجدت عند البيع الخ اه كردى (قوله واجتماعهما فى كل انما يتصور الخ) يرد على هذا الكلام انه ليس فى عبارة المصنف اعتبار اجتماعهما بل المفهوم منها ليس الا تقريب استتار الثمر بكمامه من استتار الجنين وتقريب تابيره من انفصال الجنين وهذا اعم من اجتماعهما ويؤيد الاعمية ذكر هذا فى مقابلة ماقبله من قوله فان كانت حاملا عند البيع الخ اه سم (قوله وكالتابير الخ) عبارة النهاية والمراد بالمؤبرة ثمرة النخل واما ثمرة غيره فما لا يدخل فى مطلق بيع الشجر كان حكمه حكم المؤبرة ومايدخل كغيرها فورق الفرصاد والنبق والحناء والاس ان خرج والورد الاحمر ان تفتح والياسمين والتين والعنب وما اشبهه ان انعقد وتناثر نوره والرمان والجوز ان ظهر مؤبرة والا فلا فما لا يظهر حالة الشراء كان كالمؤبرة حالة الرجوع بقى للمفلس ومالا يكون كذلك رجع فيه ومتى رجع البائع فى الاصل من الشجر او الارض وبقيت الثمرة او الزرع فللمفلس والغرماء تركه الى وقت الجذاذ من غير اجرة اه نهاية وقوله ومتى رجع الخ فى المغنى مثله قال الرشيدى قوله م ر فورق الفرصاد والنبق والحناء والاس اى بناء على انها لا تدخل فى بيع الشجر والا فالذى مر له م ر فى بيع الاصول والثمار ترجيح دخول الاربعة فى بيع الشجر اه (قوله ثم حجر عليه) اى قبل اداء الثمن اه مغنى عبارة ع ش هذا مفروض فيما لو لم يقبض شيا من الثمن ورجع فى الجميع فلو قبض بعض الثمن ورجع فى نصف الارض فالاقرب انه يتخير فيما يخص النصف من الارض بين القلع وغرامة ارش النقص الى اخر ما ياتى هذا اذا كان عاما فى الارض فلو كان فى احد جانبى الارض وقسمت الارض بين البائع والمفلس فان ال للمفلس من الارض ما فيه البناء او الغراس بيع كله وان ال للبائع ما فيه ذلك كان التفصيل الحاصل فيما لو رجع فى الارض كلها من انه ان اتفق الغرماء والمفلس على القلع فذاك الى اخر ما ياتى ومثل المبيعة المؤجرة له كان استاجر ارضا ثم غرسها او بنى فيها ثم حجر عليه ثم ان فسخ بعد مضى مدة لمثلها اجرة ضارب بها والا فلا مضاربة لسقوط الاجرة بالفسخ اه ع ش (قوله او فعل ذلك بعد الحجر) بان تاخر بيع مال المفلس وعذر البائع فى عدم الفسخ او وقع بيعه بعد حجر جهله فغرس المشترى او بنى ثم علم البائع بالحجر ففسخ العقد اه ع ش قول المتن (فعلوا) اى وان نقصت قيمة البناء والغراس ولا نظر لاحتمال غريم اخر لان الاصل عدمه اه ع ش (قوله لان الحق) الى قول المتن وان امتنعوا فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وبحث الى المتن (قوله وبحث الاذرعى الخ) عبارة النهاية وينبغى كما قاله الاذرعى الخ اه (قوله انه لا يقلع الا بعد رجوعه) ينبغى ان لا يجب ذلك بناء على جواز البيع بالغبن الفاحش اذا رضى المفلس والغرماء على ما تقدم اه سم ولا يبعد الفرق بان ما هنا شبيه بالاتلاف الممنوع بل منه وما تقدم من التسامح فى البيع المطلق ثم رايت قال ع ش قوله وينبغى الخ اى يستحب اه سم وظاهر قول الشارح ومن ثم لو كانت المصلحة الخ وجوب ذلك وهو ظاهر اه (قوله فقد يوافقهم) اى يوافق البائع الغرماء والمفلس فى القلع والرجوع (قوله ومن ثم) اى من اجل ان اشتراط تقدم الرجوع لدفع ضرر الغرماء (قوله لو كانت المصلحة الخ) اى فى القلع ينبغى او يستوى الامران اه سم (قوله واخذها البائع) اى برجوعه نهاية ومغنى (قوله لانها عين ماله) اى ولم يتعلق بها حق لغيره نهاية ومغنى (قوله قوله اتفق) اى الى اخره (قوله الاتى) اى بقول المتن وان امتنعوا الخ (قوله اخذ قيمة الغرس الخ) مفعول ثان للالزام (قوله ليتملكها الخ) اى البائع الارض والغرس والبناء. (قوله تسوية الحفر) اى باعادة ترابها فقط ثم ان حصل نقص بان لم تحصل التسوية بالتراب المعاد ونقصت قيمتها لزم المفلس الارش اه ع ش (قوله

ما نحن فيه (قوله واجتماعهما فى كل انما يتصور الخ) يرد على هذا الكلام انه ليس فى عبارة المصنف اعتبار اجتماعهما بل المفهوم منها ليس الا تقريب استتار الثمر بكمامه من استتار الجنين وتقريب تابيره من انفصال الجنين وهذا اعم من اجتماعهما ويؤيد الاعمية ذكر هذا فى مقابلة ماقبله من قوله فان كانت حاملا عند البيع الخ (قوله انه لا يقلع الا بعد رجوعه) ينبغى ان لا يجب ذلك بناء على جواز البيع بالغبن الفاحش اذا رضى المفلس والغرماء على ما تقدم (قوله ومن ثم لو كانت المصلحة) ينبغى او يستوى الامران (قوله

والانفصال فى المشبه به واجتماعهما فى كل انما يتصور فى الصورة الاولى من هذه الاربع وفى نظيرتها التى هى صورة العكس من الحمل واما ما عدا ذلك من بقية الصور الاربع فليس فيه الا احدهما كما تقرر وكالتابير هنا ما الحق به فى باب بيع الاصول والثمار (ولو غرس الارض) التى اشتراها (او بنى) فيها ثم حجر عليه او فعل ذلك بعد الحجر خلافا لما يوهمه كلام شارح هنا وفى غيره واختار البائع الرجوع فى الارض (فان اتفق الغرماء والمفلس على تفريغها) مما فيها (فعلوا) لان الحق لا يعدوهم وبحث الاذرعى اخذا من كلام جمع انه لا يقلع الا بعد رجوعه فيها والا فقد يوافقهم ثم لا يرجع فيحصل الضرر ومن ثم لو كانت المصلحة لهم لم يشترط تقدم رجوعه (واخذها) البائع لانها عين ماله وافهم قوله اتفق انه ليس له الزامهم قبل الامتناع الاتى اخذ قيمة الغرس والبناء ليتملكهما معها ويجب تسوية الحفر وغرامة ارش نقص الارض بالقلع من مال المفلس

مقدما) اى البائع نهاية ومغنى (قوله به) اى بالارش (قوله وفاقا لجمع الخ) عبارة النهاية والمغنى كما قاله الاكثرون وجزم به فى الكفاية اه (قوله لتخليص ماله) اى المفلس اه ع ش (قوله وجده ناقصا) اى نقص صفة بان نقص شيئا لا يفرد بالبيع كسقوط يد العبد اه ع ش عبارة سم قوله وجده ناقصا اى بآفة لا مطلقا كما يستفاد من قول المصنف السابق ولو تعيب بآفة الخ وفى قوله كما مر اشارة الى ذلك اه وعبارة الرشيدى قوله ناقصا اى بفعل المشترى كما هو نظير ما هنا ولعل هذا اولى من قول الشهاب بن قاسم اى بآفة اه (قوله بعد الرجوع) قضيته عدم الرجوع اذا حدث النقص قبل الرجوع بان نقل قبل الرجوع اه سم قلت وقضيته ايضا انه لو عيبه المشترى هناك بعد الرجوع انه يضمنه وهو ظاهر اه رشيدى وعبارة ع ش قوله لان النقص هنا الخ قضيته انه لو كان قبل الرجوع لا ارش له وبه جزم شيخنا الزيادى لكن قال عميرة قوله وجب الارش اى سواء كان قبل الرجوع او بعده اه اى وهو ضعيف قول المتن (بل له الخ) اى للبائع ان يضارب بالثمن وله ان يرجع الخ نهاية ومغنى (قوله ذكره زيادة ايضاح) قال سم على حج يتامل اقول ولعل وجهه ان ما سبق اى فى اول الفصل مفروض فيمن وجد متاعه بعينه وما هنا بخلافه اه ع ش اى لانه متغير بسبب الغرس والبناء فلا يغنى ما سبق عما هنا (قوله وحينئذ يلزمه ان يتملك) اى ان لم يختر القلع كما ياتى فالواجب مع الرجوع احد الامرين بل الثلاثة كما ياتى اه رشيدى اى من المضاربة بالثمن وتملك الجميع بالقيمة والقلع بالارش قول المتن (ويتملك الخ) فيه اشعار باعتبار الايجاب والقبول ويظهر ان اعتباره هنا متفق عليه وانه لا يتاتى هنا قول الشارح السابق فى الحمل وظاهر كلامهم الخ لان البناء والغراس متميز عن الارض ومرئى ثم رايت ابن قاسم فى حاشية المنهج قال تملكه اى بعقد كما اعتمده الطبلاوى اه سيد عمر وفيه ان قول الشارح السابق فى الولد لا فى الحمل وعبارة ع ش بعد نقله كلام سم على المنهج نصها اى والعقد المذكور اما من القاضى او من المالك باذنه منه لما تقدم فى بيع مال المفلس وظاهره مع ما تقدم فى باب البيع من انه لا بد لصحته من العلم بالثمن ان يبحث عن القيمة قبل العقد ويحتمل الاكتفاء هنا بان يقول بعتك هذا بقيمته ثم يعرض على ارباب الخبرة ليعلم قدرها ويغتفر ذلك هنا للمبادرة فى فصل الامر فى مال المفلس اه (قوله غير مستحق القلع) خلافا للشيخ سلطان اه بجيرمى وسياتى عن سم ما يؤيده وهو قضية اطلاق النهاية والمغنى (قوله لانا لو قومناه هنا مستحق القلع الخ) لان قيمته مستحق القلع كقيمته اذا رجع فى الارض دونه لعدم مقر له حينئذ والحاصل ان الضرر فى الحالين بنقص القيمة فتجويز الرجوع هنا لا ثم مع استواء الحالين فى الضرر كالتحكم فقوله لئلا يتحد الخ اى فى المغنى وحصول الضرر اه سم (قوله كالتحكم) قد يمنع ذلك لاحتمال انه فيما سياتى انما امتنع لان نقصه يفوت الرغبة فيه وهنا قد وجد رغبة البائع فيه بالفعل اه سم (قوله وذلك الخ) اى لزوم التملك وكان الاولى تاخيره عن قول المتن وله ان يقلع الخ ليكون المشار اليه لزوم احد الامرين (قوله بين المصلحتين) اى مصلحة البائع ومصلحة المفلس والغرماء (قوله من تردد للاسنوى) قال الاسنوى وعبارة الشرحين والروضة ان له ان يرجع على ان يتملك بصيغة الشرط فهى مساوية لعبارة المحرر وهى تقتضى ان الرجوع لا يصح بدون الشرط على خلاف ما تدل عليه عبارة المنهاج وعلى هذا فهل يشترط الاتيان بالشرط مع الرجوع كما يقتضيه كلامهم او يكفى الاتفاق عليه وعلى الامرين اذا لم يفعل بعد الشرط او الاتفاق عليه فهل يجبر على التملك او ينقض الرجوع او يتبين بطلانه فيه نظر اه

مقدما به على الغرماء وفاقا لجمع متقدمين ومتاخرين لانه لتخليص ماله وانما لم يرجع البائع بارش مبيع وجده ناقصا كما مر لان النقص هنا حدث بعد الرجوع (وان امتنعوا) كلهم من قلع ذلك (لم يجبروا) لو ضعه بحق فيحترم (بل له ان يرجع) فى الارض ذكره زيادة ايضاح (و) حينئذ يلزمه ان (يتملك الغراس والبناء بقيمته) وقت التملك غير مستحق القلع مجانا كما هو ظاهر لئلا يتحد هذا مع قوله ويبقى الغراس الخ لانا لو قومناه هنا مستحق القلع ساوى ذلك وكان جواز الرجوع هنا ومنعه ثم كالتحكم وذلك تخليصا لماله وجمعا بين المصلحتين والذى يتجه من تردد للاسنوى انه يصح اختياره لهذا القسم

وجده ناقصا اى بآفة لا مطلقا كما يستفاد من قول المصنف السابق ولو تعيب بآفة الخ وفى قوله كما مر اشارة الى ذلك (قوله بعد الرجوع) قضيته عدم الوجوب اذا حدث النقص قبل الرجوع بان نقل قبل الرجوع على ما تقدم (قوله زيادة ايضاح) يتامل (قوله وحينئذ يلزمه) اللزوم ماخوذ من قوله الآتى والاظهر انه ليس له الخ (قوله غير مستحق القلع) اى لان قيمته مستحق القلع كقيمته اذا رجع فى الارض دونه لعدم مقر له حينئذ والحاصل ان الضرر فى الحالين لنقص القيمة فتجويز الرجوع هنا لا ثم مع استواء الحالين فى الضرر كالتحكم فقوله لئلا يتحد اى فى المغنى وحصول الضرر (قوله كالتحكم) قد يمنع ذلك الاحتمال انه فيما

اه

وإن لم يشترط عليه التملك نعم ان تركه بان بطلان رجوعه فيما يظهر ايضا هذا كله ان لم يختر القلع والالم يلزمه تملك (و)جاز (له ان يقلع ويغرم أرش نقصه) وهو ما بين قيمته قائما ومقلوعا وجاز له كل من هذين لان مال المفلس مبيع كله والضرر يندفع بكل منهما بخلاف مالو زرعها المشترى وأخذها البائع لايمكن من ذلك إذ للزرع أمد ينتظر فسهل احتماله فان اختلفوا عمل بالمصلحة (والاظهر انه ليس له أن يرجع فيها) أى فى الأرض (ويبقى الغراس والبناء للمفلس) ولو بلا أجرة لما فيه من الضرر لان كلا منهما بلا مقر ناقص القيمة فيضارب البائع بالثمن أو يعود إلى التخيير السابق قاله الرافعى وأخذ منه المصنف أنه لو امتنع من ذلك ثم عاد اليه مكن وأشار ابن الرفعة إلى استشكاله بان الرجوع فورى ويجاب بان تخييره كما ذكر يقتضى انه يغتفر له نوع ترو لمصلحة الرجوع فلم يؤثر ما يتعلق به من اختيار شىء وعوده لغيره بقدر الامكان وإنما رجع إذا صبغ المشترى الثوب فيه دون الصبغ ويكون شريكا لان الصبغ كالصفة التابعة (ولو كان المبيع حنطة فخلطها) المشترى (بمثلها أودونها) قبل الحجر أو بعده (فله) أى البائع بعد الفسخ (أخذ قدر المبيع من المخلوط) لان مثل الشىء بمنزلته ومن ثم جازت قسمة المختلط بمثله ولانه سامح فى الدون وأفهم قوله أخذ أنه لو طلب البيع وقسمة الثمن لم يجب إذا خلطها أجنبي فيضارب البائع بنقص الخالط

اه كردى زاد ع ش والذى يتجه ما اقتضاه كلامهم اى إتيان شرط التملك مع الرجوع وأنه إذا لم يفعل التملك ينقض الرجوع اه (قوله لهذا القسم) اى الرجوع والتملك (قوله وان لم يشترط عليه الخ) اي وإن لم يات البائع بشرط التملك مع الرجوع ولم يوجد الاتفاق على التملك قبله (قوله نعم ان تركه الخ) اى ولم يختر القلع ايضا بدليل هذا كله الخ فالحاصل انه يصح رجوعه ان تملك او قلع بعد غرم الارش والا بان بطلانه ثم له العود إلى التخيير كما يفهم مما سيذكره عن الرافعى والمصنف اه سم (قوله ايضا) اى كصحة اختيار التملك بدون شرطه (قوله وجاز له ان يقلع) أى فيتخير بين المضاربة بالثمن وتملك الجميع بالقيمة والقلع بالارش اه نهاية (قوله قائما) هل غير مستحق القلع مجانا اه سم اقول قياس مامر عن الشارح فى التملك نعم لكن فى البجيرمى عن الحلبى اى مستحق القلع اه (قوله من هذين) اى التملك والقلع كردى (قوله بخلاف مالو زرعها) محترز قوله ولو غرس الخ اه ع ش (قوله وجاز) إلى قول المتن ولو كان المبيع فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله واشار إلى وانما (قوله من ذلك) اى من تملك الزرع بالقيمة اه مغنى اى او القلع بالارش (قوله إذ للزرع امد ينتظر) اى وان كان يجز مرارا كما يفهم من إطلاقه م ر وقضية التعليل ان مثل الزرع فى ذلك الشتل الذى جرت العادة بانه لا ينمو إلا إذا نقل إلى غير موضعه اه ع ش ولعل الظاهر ما فى البجيرمى عبارته يؤخذ منه اى التعليل انه لو كان يراد للدوام ويجز مرة بعد اخرى ان يكون حكمه حكم الغرس والبناء وهو ماذكره ابن عبد الحق وقرره شيخنا العزيزى اه (قوله فسهل احتماله) اى ولا اجرة له مدة بقائه لانه وضع بحق وله امد ينتظر وهو ظاهر فيما لو لم يتاخر عن وقته المعتاد امالو تاخر عن ذلك بسبب اقتضاه كمروض برد أو أكل جراد تأخر به عن إدراكه فى الوقت المعتاد أو قصر المشترى فى التأخير فالاقرب لزوم الاجرة للبائع لان عروض ذلك نادر والمشترى فى الثانية مقصر فلزمته الاجرة اه ع ش (قوله فان اختلفوا الخ) محترز قول المصنف فان اتفق اه ع ش (قوله فان اختلفوا الخ) اى الغرماء والمفلس بان طلب بعضهم القلع وبعضهم القيمة من البائع اه مغنى عبارة الحلبى والكردى اى المفلس والغرماء كان طلب المفلس القلع والغرماء تملك البائع بالقيمة او بالعكس او وقع الاختلاف بين الغرماء بان طلب بعضهم القلع وبعضهم القيمة من البائع اه (قوله بالمصلحة) اى مصلحة المفلس اه بجيرمى (قوله فيضارب الخ) تفريع على الاظهر و(قوله إلى التخيير السابق) أى تملكهما بقيمتهما او قلعهما مع غرامة ارش النقص وفى سم بعد كلام ما نصه فلو حصل فسخ وابقى ما ذكر للمفلس فيتجه ان يقال لا يعتد به بمجرده بل إن عاد إلى المضاربة حكم بالغائه او الى التخيير المذكور حكم بالاعتداد به اه (قوله من ذلك) اى التملك والقلع و(قوله ثم عاد اليه) اى إلى احدهما (قوله استشكاله) اى كلام المصنف (قوله نوع ترو) اى تفكر و(قوله ما يتعلق به) اى بالتروى اه كردى (قوله وإنما رجع الخ) رد لدليل مقابل الاظهر ببيان الفرق (قوله فيه) اى فى الثوب والجار متعلق برجع (قوله ويكون الخ) اى يكون المفلس شريكا مع البائع بالصبغ نهاية ومغنى (قوله كالصفة التابعة) اى للثوب بخلاف الغراس والبناء كما هو ظاهر اه كردى اى فيغتفر فى البائع مالا يغتفر فى غيره (قوله المشترى) ولو بماذونه او اختلط بنفسه او خلطه نحو بهيمة قليوبى اه بجيرمى ثم هو إلى قول المتن او باجود فى النهاية والمغنى إلا قوله ومن ثم جازت قسمة المختلط بمثله (قوله ومن ثم جازت قسمته) قال فى الروض وله إجبار على قسمة مارجع فيه لا على بيعه انتهى سم (قوله لو طلب الخ) عبارة النهاية ولا يجاب طالب البيع وقسمة الثمن اه اى مشتريا كان او بائعا ع ش (قوله اجنبى) اى يضمن اه مغنى

سيأتى إنما امتنع لان نقصه يفوت الرغبة فيه وهنا رغبة البائع فيه بالفعل (قوله نعم ان تركه) اى ولم يختر القلع ايضا بدليل هذا كله الخ فالحاصل انه يصح رجوعه ان تملك او قلع بعد غرم الارش وإلا بان بطلانه ثم له العود إلى التخيير كما يفهم مما سيذكره عن الرافعى والمصنف (قوله قائما) هل غير مستحق القلع مجانا (قوله فان اختلفوا) اى الغرماء والمفلس (قوله واشار ابن الرفعة إلى استشكاله) إشكال ابن الرفعة وجواب الشارح

كان العيب (او) خلطها (باجود) منها (فلا (١٥٦) رجوع في المخلوط في الاظهر) بل يضارب بالثمن فقط لتعذر القسمة لان اخذ قدر حقه

إضرار بالمفلس ومساويه قيمة ربا لا يقال شرط الربا العقد ولا عقد هنا لانه ممنوع بان ما اخذ من الاجود من غير النوع وهو لا بد فيه من لفظ الاستبدال وهو عقد والاجبار على بيع الكل والتوزيع على القيمتين بعيد إذ لا ضرورة اليه نعم لو قل الخليط بان كان قدرا يقع به التفاوت بين الكيلين فان كان الاكثر للبائع فواجد عين ماله او للمشترى ففاقد لماله وكالحنطة فيما ذكر سائر المثليات ولو اختلط شيء بغير جنسه كزيت بشيرج ضارب به كالتالف (ولو طحنها) اى الحنطة المبيعة له (او قصر الثوب) المبيع له اوخاطه بخيط منه اوخبز الدقيق أو ذبح الشاة أو شوى اللحم او راض الدابة أو ضرب اللبن من تراب الارض او بنى عرصة بآلات اشتراها معها ونحو ذلك من كل ما يصح الاستئجار عليه ويظهر به اثره عليه فخرج نحو حفظ دابة وسياستها ثم حجر عليه أو تأخر ذلك عن الحجر نظير ما قدمته انفا (فان لم تزد القيمة) بما ذكر (رجع ولا شيء للمفلس) فيه لوجوده بعينه من غير زيادة ولا شيء للبائع فى مقابلة النقص لانه لا تقصير من المشترى فى فعل ذلك (وان زادت) بذلك (فالاظهر) أن الزيادة عين لا أثر محض فيشارك المفلس بها فللبائع أخذ المبيع

شريك

(قوله اجنبى) اى أو البائع لانه حيث خلطه تعدى به اى فيغرم ارش النقص للغرماء حالا ثم إن رجع فى العين بعد الحجر ضارب بما غرم وإن لم يرجع فيها ضارب بكل الثمن وبقى مالو اختلط بنفسه وينبغى ان يكون مثل مالو خلطه المشترى اه ع ش (قوله كما فى العيب) اى باجنبى يضمن فان للبائع حينئذ المضاربة بالثمن واخذ المبيع والمضاربة من ثمنه بنسبة نقص القيمة (قوله او خلطها) اى المشترى ومثله مالو خلطها اجنبى ولو كان البائع او اختلطت بنفسها اه ع ش (قوله بل يضارب) إلى قوله لا يقال فى المغنى وكذا فى النهاية إلا قوله لان الخ (قوله ومساويه) عطف على حقه و(قوله قيمة) تمييز عن النسبة (قوله من غير النوع) خبر ان ولعل المراد بالنوع ما يشمل الصفة (قوله وهو) اى الاخذ من غير النوع (قوله لا بد فيه من لفظ الاستبدال) قضيته انه لا بد منه فى المختلطة بالدون فى المسئلة السابقة وإلا فما الفرق بينهما فليحرر اه سيد عمر (قوله والاجبار الخ) رد لمقابل الاظهر (قوله إذ لا ضرورة الخ) وقد يقال فيه ضرورة دفع ضرر البائع (قوله نعم) إلى قول المتن ولو اشترى فى المغنى إلا قوله او خاطه بخيط منه وقوله او تاخر إلى المتن وقوله او جهما إلى وخرج وكذا فى النهاية إلا قوله أو بارتفاع السوق لا بسببهما (قوله فواجد عين ماله) اى فله الرجوع و(قوله ففاقد الخ) اي فيضارب بالثمن فقط (قوله ضارب به) اى فلا رجوع لعدم جواز القسمة لانتفاء التماثل نهاية ومغنى (قوله بخيط منه) خرج مالو كان الخيط من المفلس ولعل التفاوت ان الزيادة بسبب الخيط حينئذ للمفلس كالتى بسبب الخياطة اه سم ومقتضاه ان ضمير منه للبائع المعلوم من المقام والمتبادر أنه للمبيع (قوله اشتراها معها) أى الآلات أو العرصة (قوله ونحو ذلك الخ) كتعليم الرقيق القران او حرفة نهاية ومغنى (قوله فخرج الخ) اى بقوله ويظهر به الخ (نحو حفظ دابة الخ) فانه وان صح الاستئجار عليه لا تثبت به الشركة لانه لا يظهر بسببه اثر على الدابة نهاية ومغنى (قوله قدمته آنفا) اي فى شرح فخلطها بمثلها الخ ويحتمل فى شرح ولو غرس الارض او بنى وقد قدمت هناك عن ع ش تصوير التاخير قول المتن (فان لم تزد القيمة) بان تساوت او نقصت رجع البائع فى ذلك نهاية ومغنى (قوله فيه) اى فى المبيع وكذا ضمير لوجوده بعينه (قوله ولا شيء الخ) أى وان كثر النقص اه ع ش (قوله لانه لا تقصير الخ) فيه شيء فى صورة التاخير اه سم وقد يجاب بحمل التاخير على ما قدمته عن ع ش فى تصوير تاخر الغرس او البناء عن الحجر قول المتن (وإن زادت بذلك) قد يشعر بانه لو زادت بمجرد ارتفاع سعر الثوب مع قطع النظر عن نحو القصارة من حيث انه يرغب فيه بذلك القدر وان انتفى نحو القصر وان صفة نحو القصر لا مدخل لها فى الزيادة فلا شيء للمفلس وهو قياس ما يأتى فى الصبغ ثم رأيته أشار إلى ذلك بقوله الآتى ويأتى ذلك الخ اه سم (قوله ان الزيادة عين) اى ملحقة بالعين نهاية ومغنى (قوله فيشارك المفلس الخ) ولا فرق فى الحنطة بين كونها طحنت وحدها او خلطت بحنطة اخرى مثلها او دونها ومن هذا يعلم جواب حادثة هى ان إنسانا اشترى سكرا معينا معلوم القدر ثم خلط بعضه بسكر اخر ثم طبخ المخلوط فصار بعضه سكرا وبعضه عسلا ثم توفى والثمن باق فى ذمته وهو أن ما بقى من السكر المبيع بعينه يأخذه البائع وما خلطه منه بغيره يصير مشتركا بين البائع وورثة المشترى ثم ان لم تزد قيمته بالطبخ فلا شيء لواحد منهما على الاخر وان زادت فوارث المشترى

المذكور قد يدل ان على أنه لم يحصل فسخ إذ لو حصل لحصل الفور فى الرجوع فانه إنما يحصل بالفسخ فلو حصل فسخ وابقى ما ذكر للمفلس فيتجه ان يقال لا يعتد به بمجرده بل ان عاد إلى المضاربة حكم بالغائه او إلى التخيير المذكور حكم بالاعتداد به وحينئذ فيمكن حمل ما قاله الرافعى والمصنف على هذا فلا يتوجه اشكال ابن الرفعة فليتامل (قوله بخيط منه) خرج مالو كان الخيط من المفلس ولعل التفاوت ان الزيادة بسبب الخيط حينئذ للمفلس كالتى بسبب الخياطة (قوله لانه لا تقصير الخ) فيه شيء فى صورة التأخر (قول المصنف وان زادت بذلك) قد يشعر بانه لو زادت بمجرد ارتفاع سعر الثوب مع قطع النظر عن نحو القصارة من حيث انه يرغب فيه بذلك القدر وان انتفى نحو القصر وان صفة نحو القصر لا مدخل لها فى الزيادة فلا شيء للمفلس وهو قياس ما يأتى فى الصبغ ثم رأيته أشار إلى ذلك بقوله الآتى ويأتى ذلك الخ

ودفع حصة الزيادة للمفلس فان ابى فالاظهر (أنه لا يباع و المفلس من ثمنه نسبة ما زاد) بالفعل لانها زيادة حصلت بفعل محترم متقوم فوجب أن لا يضيع عليه فلو كانت قيمته خمسة وبلغت بما فعل ستة كان للمفلس سدس الثمن فى صورة البيع أو سدس القيمة فى صورة الاخذ ولنسبة ذلك لفعله عادة فارق كبر الشجرة بالسقى وسمن الدابة بالعلف لانهما محض صنع الله تعالى إذ كثيرا ما يوجد السقى والعلف ولا يوجد كبر ولا سمن ومن ثم امتنع الاستئجار عليهما (ولو صبغه) المشترى (بصبغه فان زادت القيمة) بسبب الصبغ (قدر قيمة الصبغ) كان كان بدرهمين والثوب باربعة فساوى ستة (رجع البائع فى الثوب والمفلس شريك بالصبغ) فيباع الثوب أو يأخذه البائع والثمن او القيمة بينهما اثلاثا وفى كيفية الشركة وجهان اوجههما انها فيهما جميعا لتعذر التمييز كما فى نظيره من الغصب وخرج بقولنا بسبب الصبغ مالو زادت بارتفاع سوق أحدهما فالزيادة لمن ارتفع سعر سلعته فان كانت بارتفاع سوقهما وزعت عليهما بالنسبة او بارتفاع السوق لا بسببهما فلا شىء للمفلس ويأتى ذلك فيما مر من نحو القصارة (او) زادت القيمة (اقل) من قيمة الصبغ كان ساوى خمسة (فالنقص على الصبغ) فيشارك بخمس الثمن أو القيمة لتفرق أجزائه ونقصها والثوب قائم بحاله

شريك فيما يخص البائع بالزيادة كقصارة الثوب وزيادة الدقيق لانها حصلت بفعل محترم اه ع ش (قوله ودفع حصة الزيادة الخ) ظاهره بلا عقد وسيأتى عن المغنى والنهاية ما هو كالصريح فى انه لا بد من العقد (قوله للمفلس) ويجبر هو وغرماؤه على القبول ولو ارادوا ان يبذلوا للبائع قيمة الثوب لم يجبر على القبول اه نهاية (قوله ولنسبة ذلك) اى نحو الطحن والقصارة اى الاثر المترتب عليه وغرضه بهذا الرد على مقابل الاظهر (قوله ومن ثم) من انهما محض صنع الله تعالى (قوله عليهما) اى على تكبير الشجرة وتسمين الدابة بخلاف الطحن والقصارة نهاية ومغنى قول المتن (ولو صبغه الخ) أى ثم حجر عليه نهاية ومغنى أى أو تأخر ذلك عن الحجر على ما مر فى الشرح قول المتن (بصبغه) بكسر الصاد ما يصبغ به واما قول الشارح بسبب الصبغ فبفتحها مصدر (قوله فيباع الثوب) والبائع له الحاكم او نائبه او المفلس باذنه من البائع اه ع ش (قوله او يأخذه الخ) عبارة المغنى والنهاية وللبائع إمساك الثوب وبذل ما للمفلس من قيمة الصبغ والقصارة وان كان قابلا للنقل كما يبذل قيمة البناء والغراس ولا ينافى هذا قولهم انه شريك لان اموال المفلس تباع للبائع او لغيره اه وقوله وللبائع إمساك الخ قال ع ش أى حيث لم يريدوا أى الغرماء والمفلس قلع الصبغ وإلا فلهم ذلك وغرامة ارش نقص الثوب ان نقص بالقلع اه وسيأتى عن المغنى والنهاية وشرح الروض ان محل ذلك إذا امكن قلعه بقول اهل الخبرة وإلا فيمنعون منه اه (قوله اوجههما انها فيهما جميعا) اى شركة شيوع لكن ينافى هذا قوله كما فى نظيره من الغصب اى فيما إذا غصب ثوبا وصبغه لان للشركة فيه شركة جوار لا شيوع وقوله فالزيادة لمن ارتفع الخ كما نبه عليه سم لانه من فوائد شركة الجوار لا الشيوع عبارة البجيرمى أى شركة جوار على الاول المعتمد أو شيوع على الثانى وينبغى عليه أنه إذا ارتفع سعر إحدى السلعتين بغير الصنعة تكون الزيادة لمن ارتفع سعر سلعته على المعتمد ولهما على مقابله وسينبه عليه الشارح اخرا ثم نقل ما يوافقه عن القليوبى على الجلال اه وعبارة المغنى والنهاية وفى كيفية الشركة وجهان بلا ترجيح فى كلام الشيخين اصحهما كما صححه ابن المقرى وقال السبكى نص الشافعى فى نظير المسئلة من الغصب يشهد له ان كل الثوب للبائع وكل الصبغ للمفلس كما لو غرس الارض والثانى يشتركان فيهما جميعا لتعذر التمييز كما فى خلط الزيت أما إذا زادت بارتفاع الخ اه قال ع ش قوله أما إذا زادت الخ مبنى على قوله ان كل الثوب للبائع الخ وفيه تصريح بانها شركة مجاورة لا شيوع اه (قوله لا بسببهما الخ) يتامل سم على حج ولعل وجهه ان ارتفاع السوق إنما يكون بزيادة القيمة فمن زادت قيمتهما على ما كانت قبل كانت الزيادة بسببهما ويمكن الجواب بان المراد انه اتفق شراؤه باكثر من ثمن مثله مع عدم ارتفاع السعر لاحدهما اه وقد يرد عليه ان الكلام هنا فى قيمة المصبوغ وقت رجوع البائع فيه لا فى ثمنه فى بيعه بعده قول المتن (او اقل) اى وسعر الثوب بحاله نهاية ومغنى وهذا القيد معتبر فى جميع الاقسام الاتية فتنبه له (قوله لتفرق الخ) تعليل للمتن و (قوله اجزائه الخ)

(قوله أوجههما) عبارة شرح م ر والثانى أن كل الثوب للبائع وكل الصبغ للمفلس ورجحه ابن المقرى ونص الشافعى فى نظير المسئلة من الغصب يشهد له اه (قوله فالزيادة لمن ارتفع الخ) قد ينافى هذا ما رجحه فى كيفية الشركة فليتامل (قوله لمن ارتفع سعر سلعته) يؤخذ منه انه لو كان مساواة الثوب ستة فى المثال المذكور لارتفاع سوق الثوب فلا شىء للمفلس ومثل ذلك مالو زادت على قيمتهما لارتفاع سوق الثوب وحده فلا شىء للمفلس أيضا والظاهر أن هذا التفصيل الذى ذكره فى الزيادة لارتفاع سوق أحدهما أو سوقهما يجرى فى زيادة اقل من القيمة وقضية ذلك انه لو كانت زيادة الدرهم فيما لو ساوى الثوب فى المثال خمسة لارتفاع سوقهما كان بينهما بالنسبة فلصاحب الثوب اربعة وثلثان فليراجع (قوله لا بسببهما) يتامل (قول المصنف للمفلس) قال فى الروض وللبائع إمساك الثوب وبذل ما للمفلس من قيمة الصبغ والقصارة قال فى شرحه وإن كان قابلا للفصل كما يبذل قيمة البناء والغراس اه وقد يؤخذ منه أن محله إذا امتنعوا من فصله اخذا من قول الشارح السابق والمهم قوله واتفق الخ وبه صرح فى الروض بعد ذلك فقال ويجوز لهم اى للمفلس والغرماء قلع الصبغ ان اتفقوا ويغرمون نقص الثوب اه قال فى شرحه كالبناء والغراس

فان ساوى أربعة أو ثلاثة فالمفلس فاقد للصبغ كله ولا شىء للبائع عليه لما مر (أو) زادت القيمة (أكثر) من قيمة الصبغ كأن ساوى ثمانية (فالأصح أن الزيادة للمفلس) فالثمن أو القيمة بينهما نصفين (ولو اشترى منه الصبغ والثوب) ثم حجر عليه (رجع) البائع (فيهما) أى فى الثوب بصبغه (إلا ان لا تزيد قيمتهما على قيمة الثوب) قبل الصبغ بان ساوتها او نقصت عنها (فيكون فاقدا للصبغ) فيرجع فى الثوب ويضارب بثمن الصبغ بخلاف ما إذا زادت فانه يرجع فيهما ثم إن كانت الزيادة أكثر من قيمة الصبغ فالمفلس شريك بها فان كانت اقل لم يضارب بالباقى من قيمة الصبغ بل أما يقنع به ويفوت عليه الباب او يضارب بثمن الثوب والصبغ (ولو اشتراهما) أى الصبغ والثوب (من اثنين) كلا من واحد فصبغه به ثم حجر عليه او عكسه واراد البائعان الرجوع (فان لم تزد قيمته) أى الثوب (مصبوغا على قيمة الثوب) قبل الصبغ (فصاحب الصبغ فاقد) له فيضارب بثمنه وصاحب الثوب واجد له فيرجع فيه من غير شىء لو نقصت قيمته (وإن زادت بقدر قيمة الصبغ اشتركا) فى الرجوع فيهما كما باصله وشركتهما فى الصبغ كما مر فان لم تزد بقدر قيمة الصبغ فالنقص عليه فان شاء صاحبه رجع به ناقصا أو ضارب بثمنه وصاحب الثوب واجد له فيأخذه ولا شىء له وإن نقصت قيمته (وإن زادت على قيمتهما) أى الثوب والصبغ جميعا كأن صارت قيمته فى المثال السابق ثمانية عليهما (فالأصح أن المفلس شريك لهما) أى للبائعين (بالزيادة) وهى الربع وإن نقصت عن قيمة الصبغ فكما مر ولو كان المشترى هو الصبغ وحده وزادت قيمة الثوب مصبوغا على قيمته غير مغصوب فهو شريك به وإلا فهو فاقد له (تنبيه) لم أر تصريحا بوقت اعتبار قيمة الثوب أو الصبغ

أى الصبغ (قوله فان ساوى الخ) محترز قول المتن فان زادت الخ (فقوله فان ساوى أربعة) أى بأن لم تزد قيمة الثوب ولم تنقص و(قوله او ثلاثة) اى بان نقصت و(قوله فالمفلس الخ) اى فى صورة الاربعة و(قوله ولا شىء الخ) اى فى صورة الثلاثة (قوله لما مر) اى فى شرح ولا شىء للمفلس (قوله او زادت القيمة اكثر) اى وسعر الثوب بحاله (قوله كأن ساوى ثمانية) اى فى المثال السابق اه سم قول المتن (منه) اى من شخص واحد اه مغنى (قوله ثم حجر عليه) اى قبل الصبغ او بعده واقتصر النهاية والمغنى على الثانى (قوله اى فى الثوب بصبغه) لانهما عين ماله نهاية ومغنى وهذا تفسير مراد وإلا فالظاهر فى الثوب والصبغ ولصاحب الصبغ الذى اشتراه المفلس من غير صاحب الثوب قلعه ويغرم نقص الثوب (قوله فيرجع) الى التنبيه فى النهاية والمغنى إلا قوله أو عكسه وما أنبه عليه (قوله فيرجع) أى البائع أو وكيله أو وارثه ووليه لو عقد هو عاقلا ثم جن أو غير ذلك اه ع ش (قوله بخلاف ما إذا زادت) وهو الباقى بعد الاستثناء نهاية ومغنى (قوله فانه يرجع) اى جوازا (فيهما) اى فى الثوب بصبغه (قوله اكثر من قيمة الصبغ الخ) اى وإن كانت مساوية لها فلا شىء للمفلس (قوله فالمفلس شريك بها) اى وللبائع اخذ المبيع ودفع حصة الزيادة للمفلس فان ابى فالاظهر الخ مامر (قوله شريك بها) أى بما زاد على قيمة الصبغ من الزيادة اه سم (قوله بثمن الثوب والصبغ) ظاهره انه ليس له الرجوع فى الثوب وحده والمضاربة بثمن الصبغ لكن قضية كلام الروض ان له ذلك فليراجع ثم رأيت شيخنا البرلسى بحث ذلك أخذا مما لو كان الصبغ من آخر اه سم بحذف اقول ويفيده أيضا اقتصار النهاية والمغنى على ثمن الصبغ عبارتهما بل إن شاء قنع به وإن شاء ضارب بثمنه اه اى الصبغ ع ش (قوله او عكسه) اى او حصل عكسه بان تاخر الصبغ عن الحجر نظير مامر قول المتن (فان لم تزد الخ) اى بان ساوت او نقصت مغنى ونهاية (قوله فيرجع) اى جوازا (قوله فى الرجوع فيهما الخ) اى فى الثوب والصبغ عبارة النهاية فى الرجوع والثوب وعبارة المحرر فلهما الرجوع ويشتركان فيه اه زاد المغنى وهى اولى من عبارة المصنف اه أى لان الشركة إنما هى فى الثوب دون الرجوع ع ش (قوله كما مر) أى فى شرح والمفلس شريك بالصبغ (قوله فالنقص عليه) اى الصبغ وكذا ضمير به و بثمنه (قوله وصاحب الثوب الخ) عطف على النقص عليه الخ (قوله ولا شىء له الخ) لا موقع له هنا فان الموضوع زيادة قيمة المجموع على قيمة الثوب ونقصان تلك الزيادة عن قيمة الصبغ كأن صارت خمسة ولذا اسقطه النهاية والمغنى (وإن نقصت) اى قيمة الثوب مصبوغا و(قوله عن قيمة الصبغ) كان الاولى عن قيمته قبل الصبغ و (قوله فكما مر) اى قبيل قول المتن وإن زادت على قيمتهما الخ ولا يخفى أن هذا عين مامر هناك وداخل فى قول المصنف فان لم تزد قيمته الخ كما تبعه عليه النهاية والمغنى فكان الاولى إسقاطه كما فعلاه (قوله ولو كان المشترى) اسم مفعول (قوله فهو شريك) اى بائع الصبغ فان نقصت حصته عن ثمن الصبغ فالاصح انه إن شاء قنع به وإن شاء ضارب بالجميع (تنبيه) المفلس والغرماء قلع الصبغ ان اتفقوا عليه ويغرمون نقص الثوب (قوله بان ساوتها الخ) اى بان صارت قيمة المجموع اربعة او ثلاثة اه شرح المنهج ولمالك الثوب قلعه مع غرم نقص الصبغ قاله المتولى ومحل ذلك إذا أمكن قلعه بقول أهل الخبرة وإلا فيمنعون منه مغنى ونهاية وشرح الروض (قوله فهو فاقد له) أى فيضارب بثمنه (قوله بوقت اعتبار الخ) اى ببيانه وتعيينه (قوله او الصبغ) اى ونحوه كالطحن والقصارة (قوله

اه فليتأمل ثم بين فى شرحه أن محل ذلك إذا أمكن قلعه بقول أهل الخبرة فيمنعون (قوله بينهما نصفين) أى فى المثال المذكور (قوله شريك بها) اى بما زاد على قيمة الصبغ من الزيادة (قوله بثمن الثوب والصبغ) ظاهره انه ليس له الرجوع فى الثوب وحده والمضاربة بثمن الصبغ لكن قضية قول الروض فان اشترى الصبغ من بائع الثوب او من اخر او كان الثوب للمفلس فان لم تزد قيمة الثوب فالصبغ مفقود يضارب به

عليهما) اى قيمة الثوب او قيمة الصبغ وثنية الضمير نظرا الى أن أو للتنويع (قوله فى كل ماذكر) متعلق بلم اراى بالنفى لا بالمنفى وإلا لكان المناسب فى واحد مماذكر إلا ان يجعل من قبيل لا يحب كل مختال فخور (قوله حينئذ) اى حين الرجوع وكذا فيما ياتى (قوله خلية عن نحو الصبغ) كان الاولى خليا باسقاط التاء او عن قيمة نحو الصبغ الخ بزيادة لفظ قيمة (قوله بها) اى فى نفسها خالية عن قيمة الثوب ويحتمل ان المراد بحالة خلو نحو الصبغ عن الثوب (قوله مامر الخ) اى فى شرح ولو تلف احد العبدين الخ (قوله أن العبرة الخ) بيان لما مر (قوله لان ذاك فيه الخ) يتامل هذا الكلام اه سم ولعل وجهه ان هنا قد ينقص الثوب وقد يزيد بل صورة وحدة بائع الثوب والصبغ هنا من افراد ما مر من تلف احد مبيعين صفقة يفرد كل منهما بعقد (قوله على البائع) متعلق بفوات الخ (قوله ومنه) اى من حكمه (قوله لم يكن لبائعه الا هو الخ) اى فيرجع به ناقصا او يضارب بثمنه (قوله بقيمته) الاولى بثمنه ﴿ تنبيه ﴾ يجوز لقصار وصباغ ونحوهما من كل فعل ما يجوز الاستئجار عليه ويظهر اثره على المحال كخياط وطحان استؤجر على ثوب فقصره او صبغه او خاطه او حب فطحنه حبس الثوب المقصور ونحوه بوضعه عند عدل حتى يقبض اجرته وقيده اى جواز الحبس القفال بالاجارة الصحيحة والبارزى والبلقينى بما اذا زادت القيمة بنحو القصارة وإلا فلا حبس بل ياخذه المالك كالو عمل المفلس اى بنفسه لم تزد القيمة فان كان اى المستاجر محجورا عليه بالفلس ضارب الاجير باجرته وإلا طالبه بها او زيادة القيمة فى مسئلة الخياط تعتبر قيمته مقطوعا القطع الماذون فيه لا صحيحا ومتى تلف الثوب المقصور ونحوه بآفة او فعل الاجير قبل تسليمه للمستاجر سقطت اجرته بخلاف فعل المستاجر فانه يكون قبضا له ويتردد النظر فى اتلاف أجنبي يضمن والاوجه أن القيمة التى يضمنها الاجنبى اذا زادت بسبب فعل الاجير لم تسقط اجرته اى الاجير وإلا سقطت اه نهاية قال ع ش قوله ونحوهما الخ اى بخلاف نحو نقاد وشيال من كل فعل ما لا يظهر اثره على المحال فليس له حبس العين فيجب تسليمها لصاحبه ويطالبه بالاجرة كسائر الديون (قوله بوضعه عند عدل) اى يتفقان عليه او بتسليمه للحاكم عند تنازعهما ولهما وضعه عند عدل لان الحق لهم ولا يعدوهم اه ع ش ﴿ خاتمة ﴾ ولو اخفى شخص بعض ماله فنقص الموجود عن دينه فحجر عليه ورجع البائع فى عين ماله وتصرف القاضى فى باقى ماله ببيعه وقسمة ثمنه بين غرمائه ثم بان انه لا يجوز الحجر عليه لم ينقض تصرفه اذ للقاضى بيع مال الممتنع من اداء دينه وصرفه فى دينه ورجوع البائع فى العين المبيعة لامتناع المشترى من اداء الثمن مختلف فيه وقد حكم به القاضى معتقدا جوازه بخلاف ما اذا لم يعتقد ذلك فينتقض تصرفه اه مغنى

﴿ باب الحجر ﴾

قول المتن (الحجر) بفتح الحاء نهاية أى وكسرها ع ش (قوله المنع) أى مطلقا ع ش (قوله من تصرف خاص) اخرج بقيد الخصوص نحو تدبير السفيه ونحو اذن الصبى فى دخول الدار ع ش قول المتن (حجر المفلس) اى الحجر عليه فى ماله كما سبق بيانه و (قوله والراهن الخ) اى فى العين المرهونة نهاية ومغنى (قوله او لوارث) اى لتبرع وارث اه سم ظاهره انه على حذف المضاف عطف على لتبرع الخ ويحتمل انه ظرف مستقر عطف على زاد وقال الكردى عطف على مقدر اى لاجنبى فيما زاد ولوارث مطلقا فى الزائد وغيره اه (قوله وللغرماء) عطف على المتن اى لحق الورثة فى تبرع زاد الخ ولحق الغرماء مطلقا اه كردى والاقرب انه عطف على لوارث المراد منه بعض الورثة وقوله مطلقا راجع لكل منهما (قوله ولا ينافيه) اى لا ينافى الحجر للغرماء

صاحبه وإن زادت ولم تف بقيمتها فالصبغ ناقص فان شاء قنع به وان شاء ضارب بثمنه اه ان له ذلك فليراجع ثم رايت شيخنا البرلسى بحث ذلك اخذا مما لو كان الصبغ من اخر (قوله لان ذلك فيه الخ) يتامل هذا الكلام

﴿ باب الحجر ﴾

(قول المصنف والراهن) اى فى الرهن (قوله اولوارث) اى لتبرع وارث

ولا بوقت اعتبار الزيادة عليهما او النقص عنهما فى كل ماذكر والذى يظهر اعتبار وقت الرجوع فى الكل لانه وقت الاحتياج الى التقويم ليعرف ما للبائع والمفلس فتعتبر قيمة الثوب حينئذ خلية عن نحو الصبغ وقيمة نحو الصبغ بها حينئذ وتعتبر الزيادة حينئذ هل هى لهما أو لاحدهما ولا ياتى هنا مامر فى تلف بعض المبيع ان العبرة فى التالف باقل قيمتيه يوم العقد والقبض وفى الباقى باكثرهما لان ذاك فيه فوات بعض المبيع وهو مضمون على البائع وما هنا ليس كذلك لان الصبغ ان كان من المشترى فواضح أو من أجنبى فكذلك أو من بائع الثوب فهو فى حكم عين مستقلة بدليل ان له حكما غير الثوب ومنه انه متى ساوى شيئا لم يكن لبائعه إلا هو وإن قل ان اراده وإلا ضارب بقيمته فتامله

﴿ باب الحجر ﴾

هو لغة المنع وشرعا منع من تصرف خاص بسبب خاص وهو اما لمصلحة الغير و (منه حجر المفلس لحق الغرماء والراهن للمرتهن والمريض للورثة) بالنسبة لتبرع زاد على الثلث او لوارث وللغرماء مطلقا ولا ينافيه نفوذ ايفائه دين بعضهم فى المرض وان لم يف الباقى بدين الباقين بل وإن لم يفضل شىء لانه مجرد تخصيص ولا تبرع فيه (والعبد) أى القن (لسيده والمرتد

للمسلمين ولها ابواب) مر بعضها ويأتي باقيها وافادت من أن له أنواعا أخر وقد أوصلها الاسنوي الى ثلاثين نوعا وزاد غيره بضعة عشر وفي كثير من ذلك نظر ظاهر بينته مع ما يتعلق بالجميع في شرح العباب واما المصلحة النفس (و)هو (مقصود الباب) وذلك (حجر الصبي والمجنون والمبذر) واما لها وهو حجر المكاتب قيل الاول حقيقة لانه منع مع وجود المقتضي بخلاف حجر الصبي والمجنون ويتردد النظر في حجر السفه والرق اه والذي يتجه ان الكل حقيقة شرعية ونقلا عن التتمة ان له ادنى تمييز ولم يكمل عقله كصبي مميز واعترضه السبكي وغيره بانه ان زال عقله فمجنون والا فهو مكلف فيصح تصرفه مالم يبذر

مطلقا اي مطلق التبرع زاد على الثلث أو لا عبارة المغني والنهاية والمريض للورثة فيما زاد على الثلث حيث لا دين قال الزركشي تبعا للاذرعي وفي الجميع ان كان عليه دين مستغرق والذي في الشرح والروضة في الوصايا عند ذكر ما يعتبر من الثلث ان المريض لو وفى دين بعض الغرماء فلا يزاحمه غيره ان وفى المال جميع الديون وكذا ان لم يوف على المشهور وقيل لهم مزاحمته كما لو اوصى بتقديم بعض الغرماء بدينه لا تنفذ وصيته فكلام الزركشي إنما يأتي على هذا اه قال ع ش قوله إنما يأتي على هذا قد يقال لا يتعين تعريفه على هذا ويصور كلامه بانه لو أراد التبرع لغير الغرماء امتنع ذلك إن كان الدين مستغرقا وجاز في قدر الثلث مما زاد على الدين إن كان غير مستغرق فيكون كلامه في غير توفيه بعض الغرماء دون بعض ولا تعارض بين المسئلتين ثم رايت في سم على المنهج عين ما قلناه هذا واجاب حج هنا بان تقديم بعض الغرماء مجرد تخصيص لا تبرع فلا يرد على كلامهم اه قول المتن (للمسلمين) اي لحقهم (قوله مر بعضها) وهو الحجر على المفلس والراهن والعبد في معاملة الرقيق اه بجيرمي (قوله وقد اوصلها الاسنوي الخ) عبارة المغني واشار المصنف بقوله منه الى ان هذا النوع لا ينحصر فيما ذكره وهو كذلك فقد ذكر الاسنوي انواع الحجر لحق الغير ثلاثين نوعا غير ما ذكره المصنف فليراجع ذلك من المهمات اه وعبارة النهاية فقد انهاه بعضهم الى نحو سبعين صورة بل قال الاذرعي هذا باب واسع جدا لا تنحصر افراد مسائله اه قال ع ش منه ايضا الحجر على السيد في العبد الذي كاتبه والعبد الجاني والورثة في التركة قبل وفاء الدين الان هذه ربما تدخل في عبارة الشيخ واصله والحجر الغريب والحجر على البائع بعد فسخ المشتري بالعيب حتى يدفع الثمن وعلى السابي للحربي في ماله اذا كان على الحربي دين والحجر على المشتري في المبيع قبل القبض وعلى العبد الماذون له لحق الغرماء وعلى السيد في نفقة الامة المزوجة لا يتصرف فيها حتى يعطيها بدلها ودار المعتدة بالاقراء او الحمل وعلى المشتري في العبد المشتري بشرط الاعتاق وعلى السيد في ام الولد وعلى المؤجر في العين الذي استاجر شخصا على العمل فيها كصبغ او قصارة اه سم على منهج ويتامل ما قاله في مسئلة الحجر على البائع بعد فسخ المشتري فانه بالفسخ خرج المبيع عن ملك المشتري وصار الثمن دينا في ذمة البائع وليس المبيع مرهونا فما وجه الحجر عليه فيه وكذا في مسئلة السبي فان مجرد سبي الحربي لا يستلزم دخول مال الحربي في يد سابيه فما معنى الحجر فيه اه وقوله ودار المعتدة الخ لعل فيه سقطة اصله وعلى الزوج في دار الخ (قوله لمصلحة النفس) اي نفس المحجور عليه (وذلك) أي الحجر لمصلحة النفس قول المتن (حجر الصبي والمجنون) عبارة النهاية والمغني حجر المجنون والصبي (والمبذر) بالمعجمة وسياتي تفسيره وحجر كل من هذه الثلاثة اعم مما بعده اه اي فان المجنون لا يعتد بشيء من تصرفاته اصلا والصبي يعتد ببعض تصرفاته كالاذن في دخول الدار وايصال الهدية والمبذر يعتد بقبوله النكاح باذن من وليه ولا يزوجه وليه الا باذنه ويصح تدبيره لا ارقائه ع ش ولا يخفى ان ذلك نظرا للغالب لما سياتي ان المجنون الذي له ادنى تمييز كالصبي المميز (قوله واما لها الخ) عبارة النهاية والمغني وزاد الماوردي نوعا ثالثا وهو ما شرع للامرين يعني مصلحة نفسه وغيره اه وفيهما قبل هذا عطفا على والعبد لسيده مانصه والمكاتب لسيده ولله تعالى اه قال ع ش هنا مانصه المراد بقوله ثم ولله العتق ومصلحته تعود على المكاتب فلا تنافي بين قوله مر ثم لسيده ولله وقوله هنا مصلحة نفسه وغيره اه (قوله الاول) وهو المصلحة الغير (قوله ونقلا عن التتمة) اعتمده النهاية والمغني ايضا (قوله ان من له الخ) اي المجنون الذي له الخ نهاية ومغني (قوله كصبي مميز) اي فيما ياتي اه نهاية قال ع ش قوله فيما ياتي من صحة العبادات وعدم المعاقبة على تركها وغير ذلك كما يفهم من تشبيهه بالصبي لكن مقتضى قول شرح

(الى ثلاثين) عبارة شرح مر فقد انهاه بعضهم الى نحو سبعين صورة بل قال الاذرعي هذا باب واسع جدا لا تنحصر افراد مسائله اه (قوله كصبي مميز) قضيته انه يصح منه ما يصح من المميز كالصلاة وهو ظاهر حيث وجد فيه معنى التمييز الذي ضبطوه وهو كونه بحيث ياكل ويشرب ويستنجي وحده في الجميع لكنه حينئذ لا يتجه إلا كونه مكلفا ولا يتجه حمل ما نقلاه عن التتمة عليه اه (واعترضه السبكي) اجاب عنه في شرح

وقولهم فيصح الخ غير صحيح باطلاقه فصوابه فينظر ابلغ رشيدا ام لا على ان اعتراضهم من اصله غير وارد لتصريحهم فى باب الجنايات وغيره بان المجنون قد يكون له نوع تمييز وقد لا لحصرهم المذكور فى غير محله (فالمجنون) ويتجه ان مثله خرس ليس لصاحبه فهم اصلا ثم رأيت الرافعى وجمعا متقدمين صرحوا بذلك فى باب الخيار لكن جعلوا وليه هو الحاكم لا وليه فى الصغر وجرى عليه الاذرعى وغيره هنا بحثا زاد شارح لم يتعرض الرافعى لذلك اى هنا قال الزركشى فيتصرف هو او نائبه فى ماله بسائر وجوه التصرف وقال بعضهم وليه وليه فى الصغر ويجمع بحمل الاول على من طرأ له ذلك بعد البلوغ ويوجه عدم الحاقه بالمجنون فى هذا بانه حالة وسطى اذ لا يطاق عليه انه مجنون والثانى على من بلغ اخرس كذلك اذ لا يرتفع حجره الا ببلوغه رشيدا وهذا ليس كذلك ولا يلحق بهما النوم

الروض اى والمغنى اى فى الحجر عليه فى التصرفات المالية اه انه فيما عدا المال كالبالغ العاقل فيفيد وجوب الصلاة عليه وعقابه على تركها وانه يقتل اذا قتل بشرطه ويحد اذا زنى او شرب الخمر الى غير ذلك من الاحكام وفى سم على حج مايوافق مافى شرح الروض وعبارته قوله كصبى مميز قضيته انه يصح منه ما يصح من المميز كالصلاة وهو ظاهر حيث وجد فيه معنى التمييز الذى ضبطوه وهو كونه بحيث يأكل ويشرب ويستنجى وحده فى الجميع لكنه حينئذ لا يتجه إلا لكونه مكلفا ولا يتجه حمل مانقلاه عن التتمة عليه او صريح قول الشارح م ر كالصبى المميز ورده الاعتراض بان شرط التكليف كمال التمييز قصر التشبيه على صحة العبادات فقط دون بقية التكاليف اه وهذا القصر هو الظاهر وسياتى عن السيد عمر مايوافقه (قوله وقولهم) اى السبكى وغيره (فيصح الخ غير صحيح الخ) عبارة النهاية ويرد بان شرط التكليف كمال التمييز اما ادناه فلا يلحقه بالمكلف ولا بالمجنون لانه مخالف لهما فتعين إلحاقه بالصبى المميز اه (على ان اعتراضهم من اصله غير وارد) هو كما قال إذ الذى يظهر من كلام التتمة ان المجنون منه من لا تمييز له بالكلية فيكون كالصبى الذى لا يميز ومنه من له نوع تمييز فيكون كالصبى المميز ويمكن ان يكون من فوائد قولهم فيكون كالصبى المميز ان ياتى فيه الخلاف فى صحة اسلامه ونحوه وانه يقبل خبره فيما يقبل فيه قول الصبى المميز كايصال هدية واذن فى دخول الدار فليتامل اه سيد عمر (قوله لحصرهم المذكور) اى قولهم وإلا فهو مكلف (قوله ان مثله) اى الجنون (قوله بذلك) اى بالحاق الاخرس المذكور بالمجنون (قوله وليه) اى الاخرس (قوله وجرى عليه الخ) اى الجعل المذكور (قوله زاد شارح) اى على ماجرى عليه الاذرعى الخ قوله وقال بعضهم الخ) المتبادر انه من كلام الشارح (قوله ويجمع الخ) لا ينبغى العدول عنه اه سم عبارة السيد عمر يؤيد هذا الجمع انه يبعد القول بان وليه الحاكم فى حال الاستصحاب ثم رايت بحث الجوجرى الجزم حينئذ وان محل التردد فى الطارىء وهو كلام متين اه ويخالفه ظاهر المغنى والنهاية عبارتهما تردد الاسنوى فيمن يكون وليه وبحث الجوجرى ان محل التردد فيمن عرض له هذا الخرس بعد بلوغه امامن لم يبلغ إلا كذلك فالظاهر الجزم بان وليه هو الذى يتصرف عليه استدامة لحجر الصبى إذ لا يرتفع الحجر عنه الا ببلوغه رشيدا وهذا ليس كذلك اه وقوله فالظاهر الخ محتمل والذى يظهر من التردد ان وليه ولى المجنون اه قال ع ش قوله والذى يظهر من التردد اى تردد الاسنوى ان وليه الخ لعل المراد منه ان الحكم المذكور لا يتقيد بمن خرسه اصلى والا فهو عين قول الجوجرى فالظاهر الخ والحاصل ان النائم لا ولى له مطلقا وان الاخرس الذى لا إشارة له وليه ولى المجنون سواء كان خرسه اصليا او طارئا او وليه الاب ثم الجد ثم الوصى ثم القاضى اه (قوله يحمل الاول) اى قول الرافعى ومن وافقه بان وليه الحاكم (قوله والثانى) اى قول بعضهم بان وليه وليه فى الصغر (قوله ولا يلحق بهما) اى بالجنون والخرس (النوم) وفاقا للمغنى والنهاية عبارة الثانى والحق القاضى بالمجنون النائم ونظر فيه الاذرعى بانه لا يتخيل احد ان النائم يتصرف عنه وليه ويرد بان النائم يشبه المجنون فى سلب اعتبار الاقوال وكثير من الافعال فالحاقه به من حيث ذلك فقط لانه اى النائم لا ولى له مطلقا وان قال بعض المتاخرين لعل كلام القاضى محمول على نائم احوج طول نومه الى

الارشاد (ويجمع الخ) نقل فى شرح الارشاد ان الاذرعى نظر فى الحاق القاضى الاخرس المذكور بالمجنون بانه غير عاقل وان احتيج الى إقامة احد مكانه فليكن هو الحاكم ثم اجاب بان الاخرس المذكور لا يسمى مجنونا قال وقوله وان احتيج الخ فيه نظر لانه إن كان غير عاقل كما قاله فوليه ولى المجنون ثم رايت الاسنوى تردد فيمن يكون وليه والشارح يعنى الجوجرى بحث ان محل التردد فيمن عرض له هذا الخرس بعد بلوغه امامن لم يبلغ الا كذلك فالظاهر الجزم بان وليه هو الذى يتصرف عليه استدامة لحجر الصبى إذ لا يرتفع الحجر عنه الا ببلوغه رشيدا وهنا ليس كذلك اه وقوله والظاهر الخ محتمل والذى يتجه من التردد ان وليه ولى المجنون الخ اه فان كان الرافعى صرح بان وليه الحاكم كما هو ظاهر عبارته هنا فلا ينبغى العدول عنه لكن مع حمله على من طرا خرسه بعد البلوغ (بالمجنون) قال بعضهم لعل الحاق النائم بالمجنون محمول على نائم احوج طول نومه الى

لانه يزول عن قرب فصاحبه فى قوة (١٦٢) الفاهم ومثله الاغماء فيما يظهر فى امتناع التصرف فى ماله لقرب زواله ايضا اخذا مما

ياتى فى النكاح انه لايزيل الولاية نعم للقاضى حفظه كالغائب ثم رايت المتولى والقفال الحقاه بالمجنون وجزم به صاحب الانوار والغزالى قال لايولى عليه قال غيره وهو الحق اه وهو كما قال لما علمت من تصريحهم به فى النكاح نعم ان حمل الاول على من ايس من افاقته بقول الاطباء لم يبعد (تنسلب الولايات) الثابتة شرعا كولاية نكاح او تفويضا كايصاء وقضاء لانه إذا لم يدبر امر نفسه فغيره اولى وآثر السلب لانه يفيد المنع ولا عكس إذ نحو الاحرام يمنع ولاية النكاح ولا يسلبها ومن ثم زوج الحاكم لا الابعد واعتبار (الاقوال) له وعليه الدينية كالاسلام والدنيوية كالمعاملات لعدم قصده واعتبار بعض افعاله كالصدقة بخلاف نحو إحباله وإتلافه إلا الصيد وهو محرم وتقرير المهر بوطئه وارضاعه وثبوت النسب وغير المميز كالمجنون فى ذلك وكذا مميزا إلا فى عبادة غير الاسلام ويثاب عليها كالبالغ ونحو دخول دار وإيصال هدية ودعاء عن صاحب وليمة (ويرتفع) حجر الجنون (بالافاقة من) غير فك نعم ولاية نحو القضاء لا تعود الا بولاية جديدة (وحجر الصبى) الذكر والانثى (يرتفع) من حيث الصبا كالقاضى

بمجرد بلوغه ومطلقا (ببلوغه رشيدا) لقوله تعالى فان آنستم منهم رشدا اى علمتم اى ابصرتم وزعم الاسنوى ان الصبا بكسر الصاد

النظر فى امره وكان الايقاظ يضره مثلا اه قال ع ش قوله لاولى له معتمد وقوله مطلقا اى طال نومه ام قصر اه (قوله لانه يزول عن قرب) لعل مراده ليوافق مامر آنفا عن النهاية ان شان النوم ذلك فلا فرق بين طوله وقصره (قوله ومثله) اى النوم (قوله حفظه) اى مال المغمى عليه (قوله الحقاه) اى المغمى عليه (قوله وجزم به) اى بالالحاق (قوله والغزالى قال) مبتدا وخبر او عطف على مفعولى رايت وهو الاقرب (قوله عليه) اى المغمى عليه (قوله غيره) اى غير الغزالى (قوله وهو الحق) اى ما قاله الغزالى (قوله انتهى) اى مقول الغير و (قوله كما قال) اى الغير (قوله حمل الاول) اى الالحاق الذى جزم به صاحب الانوار (قوله الثابتة) إلى قوله وزعم الاسنوى فى النهاية والمغنى إلا قوله وثبوت النسب وقوله ودعاء الى المتن (كايصاء) بان يكون وصيا على غيره والاولى ان يقال المراد به ان لا تصح الوصية منه على اطفاله اه ع ش (قوله واثر السلب) عبارة النهاية والمغنى وعبر بالانسلاب دون الامتناع الخ اه (قوله كالاسلام) اى فعلا وتركا قال ع ش اى فلا يصح إسلامه لكن لا نمنعه من العبادات كالصلاة والصوم قال الزركشى اخذا من النص هذا كله بالنسبة الدنيا واما بالنسبة للاخرة فيصح ويدخل الجنة به إذا اضمره كما ظهره اه باختصار (قوله نحو احباله) كالتقاطه واحتطابه واصطياده نهاية ومغنى (قوله لا الصيد الخ) ينبغى ان محله فيمن لا تمييز له اما من له ادنى تمييز فينبغى ان يلحق بالصبى المميز بناء على كلام التتمة السابق اه سيد عمر (قوله وهو محرم) سواء احرم ثم جن او بالعكس بان احرمه وليه بعد الجنون اه ع ش (قوله وثبوت النسب) عبارة شرح المنهج ويثبت النسب بزناه اه سم قال البجيرمى كان وطئ امراة فاتت منه بولد فانه ينسب اليه شوبرى فهو وطء شبهة لان زوال عقله صير زناه كوطئه بشبهة لعدم قصده ع ش فيلزمه المهر إن لم تكن مطاوعة ويحرم عليه امها وبنتها وحرمت على ابيه وابنه اه (قوله فى ذلك) اى ما يمكن منه فى حقه اه سم (قوله وكذا مميز) ومعلوم انه لا يتاتى من الصبى الاحبال وقد يقال بتاتيه منه كما يعلم مما ياتى فى الشرح اه رشيدى (قوله كالبالغ) التشبيه فى اصل الثواب لا فى مقداره والا فالصبى يثاب على فعله الفريضة اقل من ثواب نافلة البالغ ولعل وجهه عدم خطابه وكان القياس ان لا ثواب له لعدم خطابه بالعبادة لكنه اثيب ترغيبا له فى الطاعة فلا يتركها بعد بلوغه ان شاء الله تعالى اه ع ش (قوله ونحو دخول دار) اى اذن فى الدخول نهاية ومغنى قول المتن (بالافاقة) اى الصافية عن الخبل المؤدى إلى حالة يحمل مثلها على حدة فى الخلق كما صرح به فى النكاح اه ع ش (قوله من غير فك) لا اقتران بشىء اخر كايناس رشد اه نهاية (قوله نحو القضاء) أى والامامة والخطابة ونحوها نعم يستثنى الناظر بشرط الواقف والحاضنة والاب والجد فتعود اليهم الولاية بنفس الافاقة من غير تولية جديدة والحق بهم الام إذا كانت وصية اه ع ش عبارة سم قوله نحو القضاء يشمل نظر الوقف لكن ينبغى فيمن له النظر بشرط الواقف ان يعود اليه بغير تولية جديدة اه (ومطلقا) عطف على من حيث الخ (قوله اى ابصرتم) عبارة النهاية والمغنى والمراد من ايناس الرشد للعلم به واصل الايناس الابصار اه قول المتن (ببلوغه رشيدا) ولو ادعى الرشد بعد بلوغه وانكره وليه لم ينفك الحجر عنه ولا يحلف الولى

النظر فى امره وكان الايقاظ يضره مثلا (قوله واثر السلب) اى على المنع (قوله واعتبار بعض افعاله) فى شرح العباب نقلا عن التدريب ولا يعتد بقبضه لعين او دين إلا فى نحو عوض نكاح او خلع باذن وليه اه (قوله واتلافه إلا الصيد) ماهنا موافق للتدريب مخالف للاقيس الذى قاله فى بعض كتبه انه المعتمد لكن الموافق لما قدمه فى باب محرمات الاحرام ما فى التدريب واعتمده م ر (قوله وثبوت النسب) عبارة شرح المنهج ويثبت النسب بزناه (قوله فى ذلك) اى ما يمكن منه فى حقه (قوله نحو القضاء) يشمل نظار الواقف لكن ينبغى فيمن له النظر بشرط الواقف ان يعود اليه بغير تولية جديدة (قول المصنف ببلوغه رشيدا) ولو ادعى الرشيد بعد بلوغه وانكره وليه لم ينفك الحجر عنه ولا يحلف الولى كالقاضى والقيم بجامع ان كلا امين ادعى انعزاله ولا الرشد بما وقف عليه بالاختيار فلا يثبت بقوله لان الاصل كما قاله الاذرعى يعضده قوله بل

لا يستقيم وانه بفتحها بعيد من كلامه مردود بان المحفوظ وفتحها بانه لا بعد فيه وبما قررت به عبارته المفيد ان القصد ارتفاع الحجر المطلق لا المقيد اندفع اعتراضها بان الاولى حذف رشيدا لان الصبا سبب مستقل بالحجر وكذا التبذير واحكامهما متغايرة اذ من بلغ مبذرا حكم تصرفه حكم تصرف السفيه لا حكم تصرف الصبي ﴿فرع﴾ غاب يتيم فبلغ ولم يعلم رشده لم يجز لوليه النظر في ماله معتمد استصحاب الحجر للشك في الولاية عند العقد وهي شرط وهو لا بد من تحققه فان تصرف اثم ثم ان بان غير رشيد نفذ التصرف والا فلا وقد ينافيه ما ياتي من تصديق الولي في دوام الحجر لانه الاصل الا ان يقال محل ذلك في حاضر لانه يعرف حاله غالبا بخلاف الغائب وليس قول الولي قبضت مهرها باذنها ولا قوله له اضمن اقرارا بالرشد فلا ينعزل به (والبلوغ) في الذكر والانثى انما يتحقق باحد شيئين أحدهما ويسمى بلوغا بالسن (باستكمال خمس عشرة سنة) قمرية تحديدا من انفصال جميع الولد بشهادة عدلين خبيرين وشذ من قال بخلاف ذلك قال الشافعي رضي الله عنه رد النبي صلى الله عليه وسلم سبعة عشر صحابيا وهم ابناء اربع عشرة سنة لانه لم يرهم بلغوا وعرضوا عليه وهم ابناء خمس عشرة سنة فاجازهم منهم زيد بن ثابت ورافع بن خديج وابن عمر رضي الله عنهم وقصة ابن عمر صححها ابن حبان وأصلها في الصحيحين

ثانيهما ويسمى بلوغا بالاحتلام خروج المني كما قال (أو خروج مني) من ذكر أو أنثى لقوله تعالى واذا بلغ الاطفال منكم الحلم مع خبر رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يحتلم والحلم الاحتلام وهو لغة ما يراه النائم وكنى به هنا عن خروج المني ولو يقظة بجماع او غيره

كالقاضي والقيم بجامع ان كلا امين ادعى انعزاله ولان الرشد مما يوقف عليه بالاختبار فلا يثبت بقوله ولان الاصل كما قاله الاذرعي يعضد قوله اي الولي بل الظاهر ايضا اذ الظاهر فيمن قرب عهده بالبلوغ عدم الرشد فالقول قوله في دوام الحجر الا ان تقوم بينة برشده نعم سئل شيخنا الشهاب الرملي هل الاصل في الناس الرشد او ضده فاجاب بان الاصل فيمن علم الحجر عليه اي بعد بلوغه استصحابه حتى يغلب على الظن رشده بالاختبار واما من جهل حاله فعقوده صحيحة شرح م ر اي والخطيب ﴿فرع﴾ الاصل فيمن علم تصرف وليه عليه بعد بلوغه السفه ومن لم يعلم فيه ذلك هو الرشد ولو تعارض بينتا سفه ورشد فان اضافتا الوقت معين تساقطتا ورجع للاصل المذكور والا قدمت بينة السفه لان معها زيادة علم ما لم تقل بينة الرشد انها علمت سفهه وانه صلح فتقدم م ر اه سم (قوله لا يستقيم) اي لانه لا يتوقف ارتفاع حجره على الرشد اه سم (قوله بعيد) لعل وجه البعد قرينة اسناد الارتفاع فيما قبله الذي هو نظيره الى الجنون لا المجنون اه سم (قوله مردود) خبر وزعم الاسنوي الخ (قوله وبانه لا بعد فيه) من تعليل الشيء بنفسه (قوله اندفع اعتراضها) اندفاع الاولوية بما ذكر نظر اه سم ونقل النهاية والمغني عن الشيخين الاولوية مع علتها الاتية واقراهما (قوله لان الصبي سبب) ينبغي ان يقول لان الصبا ولعله من تحريف النساخ في الصورة الخطية اه سيد عمر (قوله إذ من بلغ الخ) تعليل للمغايرة (قوله حكم تصرف السفيه) منه صحة نكاحه باذن وليه وعدم تزويج وليه إياه بدون اذن منه بخلاف الصبي اه ع ش (قوله لم يجز لوليه النظر الخ) المعتمد انه لا يمتنع على الولي التصرف الا ان علم انه بلغ رشيدا م ر اه سم (قوله وهو الخ) اي الشرط (قوله ان بان غير رشيد الخ) هل يكتفى بمجرد دعوده الينا غير متصف بالرشد مع احتمال انه بلغ رشيدا ثم طرأ له ما يخرجه عن الرشد او لا بد من ثبوت استصحاب ما ظهر من عدم رشده من حاله قبل البلوغ ينبغي ان يتامل اه سيد عمر اقول قضية قول الشارح السابق للشك الخ الثاني وقضية كلام سم هناك الاول وقد يؤيده اطلاق قول الشارح ثم ان بان غير رشيد نفذ التصرف وما مر عن النهاية والمغني (قوله والا) اي بان بان رشيدا او لم يتبين حاله (قوله وقد ينافيه) اي قوله والا فلا (قوله له) اي خطابه لموليه (قوله اضمن) اي صير ني ضامنا اه كردي هذا على انه من الافعال ويحتمل من الثلاثي اي صر ضامنا عني (قوله به) بواحد من القولين (قوله ويسمى) ظاهره رجوع الضمير الى الاحد ولا يخفى ما فيه وفي حمل المتن على قوله احدهما (قوله قمرية) إلى قوله وقصة الخ في النهاية والمغني الا قوله بشهادة الى قال (قوله تحديدية) حتى لو نقصت يوما لم يحكم ببلوغه اه نهاية (قوله رد النبي الخ) اي عن الجهاد (وهم ابناء الخ) اي عرضوا عليه صلى الله عليه وسلم وهم الخ كردي (قوله وعرضوا الخ) اي في السنة القابلة (قوله فاجازهم) اي في الجهاد قول المتن (او خروج المني) اي لوقت امكانه نهاية ومغني (قوله من ذكر) الى قوله وخرج في النهاية والمغني (قوله وهو لغة) اي الاحتلام (قوله ما يراه النائم الخ) اي من انزال المني شوبري وقيل مطلقا اه بجيرمي وفي المغني وقيل لا يكون في النساء لانه

الظاهر أيضا إذ الظاهر فيمن قرب عهده بالبلوغ عدم رشده والقول قوله في دوام الحجر الا ان تقوم بينة برشده نعم سئل شيخنا الشهاب الرملي هل الاصل في الناس الرشد او ضده فاجاب بان الاصل فيمن علم الحجر عليه اي بعد بلوغه استصحابه حتى يغلب على الظن رشده بالاختبار واما من جهل حاله فعقوده صحيحة كمن علم رشده شرح م ر ﴿فروع﴾ الاصل فيمن علم تصرف وليه عليه بعد بلوغه السفه ومن لم يعلم فيه ذلك هو الرشد ولو تعارض بينتا سفه ورشد فان اضافتا الوقت معين تساقطتا ورجع الاصل المذكور والا قدمت بينة السفه لان معها زيادة علم ما لم تقل بينة الرشد انها علمت سفهه وانه صلح فتقدم م ر (قوله لا يستقيم) اي لانه لا يتوقف ارتفاع حجره على الرشد (قوله بعيد) لعل وجه البعد قرينة اسناد الارتفاع فيما قبله الذي هو نظيره الى الجنون لا المجنون (قوله اندفع اعتراضها) في اندفاع الاولوية بما ذكر نظر (قوله لم يجز لوليه النظر

ويشترط تحققه فلو اتت زوجة صبي بلغ تسع سنين بولد للامكان لحقه لان النسب يكتفى فيه بمجرد الامكان ولم يحكم ببلوغه لانه لابد من تحقق خروج المني وخرج زوجه مالو احس بانتقاله من صلبه فامسك ذكره فرجع فلا يحكم ببلوغه كالاغسل وبحث الزركشي ومن تبعه الحكم ببلوغه بعيد والفرق بان مدار البلوغ على العلم بانزال المني والغسل على حصوله في الظاهر بالتحكم اشبه على انه لا يتصور العلم بانه مني قبل خروجه اذ كثيرا ما يقع الاشتباه فيما يحس بنزوله ثم رجوعه (ووقت امكانه) فيهما (استكمال تسع سنين) قمرية تقريبا نظير ما مر في الحيض (ونبات العانة) الخشن بحيث تحتاج ازالته للحلق وظاهره انها اسم للمنبت لا للنابت وفيه خلاف لاهل اللغة والاشهر انها النابت وان المنبت شعرة بكسر اوله ووقته وقت الاحتلام (يقتضى الحكم ببلوغ ولد الكافر) بالسن او الاحتلام ومثله ولد من جهل اسلامه لا من عدم من يعرف سنه على الاوجه للخبر الصحيح ان عطية القرظي رضي الله عنه كان في سبي بني قريظة فكانوا ينظرون من انبت الشعر قتل ومن لم ينبت لم يقتل وانهم كشفوا عن عانته فوجدوها لم تنبت فجعلوه في السبي وخرج بها نبات نحو اللحية

الخ

نادر فيهن اه (قوله ويشترط الخ) عبارة النهاية والمغني وكلام المصنف يقتضى تحقق خروج المني فلو الخ (قوله للامكان) بان اتت به بعد ستة اشهر من الوطء اه رشيدي (قوله ولم يحكم ببلوغه) وعلى هذا لا يثبت ايلاده اذا وطيء امته واتت بولد وهو كذلك نهاية ومغني اي ويثبت نسبه لامكانه ع ش (قوله فلا يحكم ببلوغه) افتى شيخنا الشهاب الرملي بالحكم ببلوغه وبعدم وجوب الغسل اه سم عبارة ع ش ولو احس بالمني في قصبة الذكر فقبضه فلم يخرج حكم ببلوغه وان لم يجب الغسل لاختلاف مدرك البابين لان المدار في الغسل على الخروج الى الظاهر وفي البلوغ على الانزال قاله مر انتهى سم على منهج اه (قوله على انه لا يتصور العلم الخ) لا يخفى ضعف هذه الدعوى بل سقوطها لان العلامة التي يعرف بها المني بعد خروجه ويثبت بها له احكامه وهي الالتذاذ بخروجه تتحقق قبل خروجه وان لم يبرز الى ظاهره كما هو معلوم بالتجربة القطعية ولو سلم عدم التصور المذكور لم يفد ذلك مدعاه من عدم البلوغ لانه اذا حس بانتقاله فامسك الذكر مدة ثم خرج المني وعلم كونه منيا حكمنا بالبلوغ من حين الانتقال لا من حين الخروج فقط فتامل ذلك فانه في غاية الصحة والقوة والله الموفق اه سم بحذف (قوله تقريبا الخ) خلافا للنهاية والمغني عبارتهما وافهم تعبيره بالاستكمال انها تحديدية وهو كذلك كما مر وان بحث بعض المتاخرين انها تقريبية كالحيض لان الحيض ضبط له اقل واكثر فالزمن الذي لا يسع اقل الحيض والطهر وجوده كالعدم بخلاف المني اه قال ع ش قوله بعض المتاخرين مراده ابن حجر اه (قوله الخشن) الى المتن في النهاية (قوله وظاهره الخ) محل تامل بل ظاهره العكس لانه اريد بالعانة النابت فاسناد النبات اليه حقيقي من اسناد المصدر الى فاعله وان اريد بها المحل فاسناد النبات اليه مجازي لانه مكان النابت فليتامل سيد عمر وسم (قوله والاشهر) اي عند اهل اللغة ع ش (قوله ووقته وقت الخ) مبتدا وخبر فلو انبت قبل امكان خروج المني لم يحكم ببلوغه اه ع ش (قوله بالسن) الى المتن في المغني الا قوله لا من عدم الى للخبر وقوله فان البغوي الى وافهم وكذا في النهاية الا قوله وان كان الى والخنثى (قوله يقتضى الحكم انه امارة الخ) وهو الاصح نهاية ومغني (قوله للخبر الصحيح

المعتمد انه لا يمتنع على الولي التصرف الا ان علم انه بلغ رشيدا (قوله ولم يحكم ببلوغه) اي ولا تصير امته ام ولد مر (قوله فلا يحكم ببلوغه) افتى شيخنا الشهاب الرملي بالحكم ببلوغه وبعدم وجوب الغسل (قوله بعيد) قد يؤيد بعده ما ياتي عن الجمهور من عدم الحكم ببلوغ الخنثى فيما لو خرج المني فقط من احد فرجيه فقط لاحتمال الزيادة ووجه التاييد ان وجود الانزال وخروجه من الزائد لا ينقص عن عدم خروجه بالكلية بل وما ياتي عن الامام لان تغيير الحكم صريح في عدم الاعتداد بما سبق لاحتمال الزيادة فلو كفى مجرد وجود الانزال من غير خروج لوجب الحكم بالبلوغ بالخروج من الزائد وعدم تغيير الحكم واعتبار الانزال بدون خروج اذ لم يكن هناك زائد وعدم اعتباره مع الخروج من الزائد لا يظهر وجهه نعم قد يقرب به ويدفع عنه البعد ما ياتي في قوله وحبلا من ان وجه الحكم بالبلوغ انه دليل على سبق الامناء مع انه يلزم في ذلك خروج المني الى الظاهر كما هو ظاهر بل هذا قد يوجب اشكال عدم الاعتداد بالخروج من احد فرجي المشكل فليتامل (قوله على انه لا يتصور العلم بانه مني قبل خروجه) لا يخفى ضعف هذه الدعوى بل سقوطها اما اولا فلان العلامة التي يعرف بها بعد خروجه ويثبت بها له احكام المني وهي الالتذاذ بخروجه تتحقق قبل خروجه فانه يقع الالتذاذ بجريانه في قصبة الذكر وان لم يبرز الى ظاهره كما هو معلوم بالتجربة القطعية بحيث لا تقبل منازعة واما ثانيا فلو سلمنا عدم التصور المذكور لم يفد ذلك مدعاه من عدم البلوغ لانه يكفي في الحكم بالبلوغ من حين الاحساس بانتقاله من صلبه العلم بانه مني بعد خروجه اذا تاخر عن الاحساس المذكور فاذا احس بانتقاله فامسك الذكر مدة ثم خرج المني وعلم كونه منيا حكمنا بالبلوغ من حين الانتقال لا من حين الخروج فقط فتامل ذلك فانه في غاية الصحة والقوة والله الموفق (قوله تقريبا) انها تحديدية في الحيض كما قال في شرح الروض انه الظاهر (قوله وظاهره) في كون ظاهره ذلك بحث اذ النبات يضاف للنابت

الخ) تعليل للمتن (قوله فليس بلوغا الخ) ظاهر النهاية والمغني اعتماده عبارتهما وخرج بها شعر اللحية والابط فليس دليلا للبلوغ لندورهما دون خمس عشرة سنة وفي معناهما الشارب وثقل الصوت ونهود الثدي ونتو طرف الحلقوم وانفراق الارنبة ونحو ذلك اه لكن اولها ع ش وفي الرشيدي ما يؤيده بما نصه قوله مر فليس دليلا للبلوغ اى فلا يتوقف الحكم بالبلوغ حيث لم يعلم استكماله الخمس عشرة سنة على نباتهما بل يكتفي بنبات العانة وليس معناه انه إذا نبتت لحيته بالفعل لا يحكم ببلوغه بل ذلك علامة بالاولى من نبات العانة ويدل عليه قوله لندورهما دون خمس عشرة سنة اه (قوله عليها) اى العانة (قوله أمر تعبدى) أى والاصل عدمه (قوله باحدهما) هو المتجه وعليه لو ثبت ان سنه دون خمس عشرة سنة لم يمنع ذلك الحكم ببلوغه خلافا للماوردي اى ما لم يثبت عدم احتلامه اه سم وع ش (قوله إن ثبت) اى بشهادة عدلين نهاية ومغني (قوله احتياطا) عبارة النهاية ويجب تحليفه إذا اراده ولا يشكل تحليفه بانه يثبت صباه والصبي لا يحلف لمنع كونه يثبته بل هو ثابت بالاصل وإنما العلامة وهي الانبات عارضها دعواه الاستعجال فضعفت دلالتها على البلوغ فاحتيج لمعين لما عارضها وايضا فالاحتياط لحقن الدم قد يوجب مخالفة القياس اه قال ع ش قوله اذا اراده اى الحلف فلو امتنع منه قتل للحكم ببلوغه بنبات العانة المقتضى لبلوغه ولم يات بدافع اه (قوله استعجلته بدواء) مقول القول (قوله ان كان الخ) راجع لقوله ويقبل الخ (قوله لا ذمى الخ) والفرق الاحتياط لحق المسلمين في الحالين نهاية وسم (قوله ويحل النظر) اي الى من احتجنا لمعرفة بلوغه نهاية ومغني اى اما المس فلا ولعله لان معرفة كونه يحتاج الى حلق تكفي فيه الرؤية ومحل جواز النظر حيث لم يرتكب الحرمة ويمس فان خالف وفعل فينبغي حرمة النظر لحصول المقصود بالمس ع ش ونقل سم عن شرح العباب انه ينبغي جواز مسه لتوقف العلم بكونه خشنا عليه الخ ثم رده بان الظاهر ان المراد بخشونته الاحتياج في إزالته إلى حلق وان كان ناعما لا الخشونة بالمعنى المشهور وادراك الخشونة بذلك المعنى لا يتوقف على المس اه (قوله لسهولة) الى المتن في النهاية والمغني وشرح المنهج إلا قوله او ضرب الرق الى وما مر (باستعجاله) اى النبات (قوله لانه يفضى به إلى القتل او الجزية) وهذا جرى على الاصل والغالب اذ الانثى والخنثى ومن تعذرت مراجعة اقاربه المسلمين لموت او غيره حكمهم كذلك فان الخنثى والمراة لا جزية عليهما مع ان الحكم فيهما ماذكر ومن تعذرت أقاربه من المسلمين لا يحكم ببلوغه مع فقدان العلة فقد جروا فى تعليلهم على الغالب مغني ونهاية وشرح المنهج (او ضرب الرق الخ) انظر ما معناه مع كون الانثى ترق بالاسر قبل البلوغ وبعده ولعل هذا وجه ترك شيخ الاسلام اى والنهاية والمغني ذلك اه سم (قوله وما مر الخ) دخول في المتن (عليه) اى على ما مر من السن وخروج المني ونبات العانة الشامل لهما اه مغني (قوله اجماعا) اى يتحقق البلوغ بالحيض

كنبات الزرع فما وجه ظهور الاضافة فيما قاله (قوله باحدهما) هو المتجه وعليه لو ثبت ان سنه دون خمسة عشر لم يمنع ذلك الحكم ببلوغه خلافا للماوردي اى ما لم يثبت عدم احتلامه (قوله استعجلته) معمول قوله (قوله لا ذمى طولب بالجزية) والفرق الاحتياط لحق المسلمين في الحالين (قوله ويحل النظر) قال في شرح العباب وينبغي جواز مسه لتوقف العلم بكونه خشنا الذي هو شرط كما مر عليه وكانهم انما لم يذكروه لوضوحه وادعاء امكان ادراكه بالنظر من غير مس بعيد كما لا يخفى اه واقول انما يظهر ما بحثه ودعواه البعد المذكور ان اريد بالخشن ما قامت به الخشونة بالمعنى المشهور لها انما يدرك بالمس لكن ظاهر قولهم الذي يحتاج في إزالته الي حلق وان كان ناعما وادراك الخشونة بهذا المعنى لا يتوقف على مس فليتامل (قوله تشوفا للولايات) لا يقال هذا لا ياتي في الانثى لانه ممنوع لصحة كونها وصية وناظرة نحو مسجد فقول شرح المنهج وهذا جرى على الاصل والغالب والا فالانثى والخنثى والطفل الذى تعذرت مراجعة اقاربه المسلمين لموت او غيره حكمهم كذلك اه فيه نظر اذ كل يصح ان يكون ناظر وقف ووصي يتيم مثلا كما مر الا ان يجاب بان مراده انثى وخنثى الكفار اذ لا يتاتى فيهما الاقتضاء المذكور واذ لم يذكر قول الشارح هنا او ضرب الرق (قوله او ضرب الرق) انظر معناه مع كون الانثى ترق بالاسر قبل البلوغ وبعده ولعل هذا وجه ترك شيخ

فليس بلوغا كما صرح به في الشرح الصغير في الابط وألحق به اللحية والشارب بالاولى فان البغوى ألحق الابط بالعانة دونهما وفي كل ذلك نظر بل الشعر الخشن من ذلك كالعانة في ذلك واولى إلا ان يقال ان الاقتصار عليها امر تعبدى وافهم قوله يقتضى الحكم انه امارة على البلوغ باحدهما نعم ان ثبت ان سنه دون خمس عشرة سنة ولم يحتلم لم يحكم ببلوغه ويقبل قوله بيمينه وان لم يحلف الصبي احتياطا لحقن الدم استعجلته بدواء ان كان ولد حربى سبي لا ذمى طولب بالجزية ويحل النظر للخبر وافهم قوله كالروضة ولذا لا فرق في ذلك بين الذكر والانثى وهو كذلك وان كان قضية المحرر اخراج النساء لانهن لا يقتلن ونقله السبكى عن الجوهري والخنثى لا بد ان ينبت على فرجيه معا (لا المسلم في الاصح) لسهولة مراجعة اقاربه المسلمين غالبا ولانه متهم باستعجاله تشوفا للولايات بخلاف الكافر لانه يفضى به الي القتل او الجزية او ضرب الرق في الانثى وما مر عام في الذكر والانثى كما تقرر (وتزيد المرأة) عليه (حيضا) في سنه السابق إجماعا (وحبلا)

لـكنه دليل على سبق الأمناء لان الولد يخلق من الماءين فبالوضع يحكم ببلوغها قبله بستة اشهر ولحظة مالم تكن مطلقة وتاتى بولد يلحق المطلق فيحكم ببلوغها قبل الطلاق بلحظة ولو حاض الخنثى بفرجه وامنى بذكره حكم ببلوغه فان وجد احدهما فلا عند الجمهور ولا يشكل عليهم مامران خروج المنى من الزائد يوجب الغسل فيقتضى البلوغ لان محله مع انسداد الاصلى وهذا غير موجود هنا وخالفهم الامام مالم يظهر خلافه فيغير قالوا وهو الحق وقال المتولى ان تكرر فنعم والا فلا قال المصنف وهو حسن غريب (والرشد صلاح الدين والمال) معا كما فسر به ابن عباس وغيره الاية السابقة ووجه العموم فيه مع انه نكرة مثبتة وقوعه فى سياق الشرط قالوا ولا يضر اطباق الناس على معاملة من لا يعرف حاله مع غلبة الفسق لان الغالب عروض التوبة فى بعض الاوقات التى يحصل فيها الندم فيرتفع الحجر بها ثم لا يعود بعود الفسق ويعتبر فى ولد الكافر ماهو صلاح عندهم دينا ومالا قال ابن الصلاح ولا يلزم شاهد الرشد معرفة عدالة المشهود له باطنا فلا يكفى معرفتها ظاهرا ولو بالاستفاضة واذا شرطنا صلاح الدين (فلا يفعل محرما مايبطل العدالة) زيادة

إجماعا (قوله لكنه) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله قبل الطلاق بلحظة) أى حيث وجد بعد الطلاق أقل مدة الحمل فاكثر اما ولو لم يوجد بعده ذلك فتحكم ببلوغها قبله بمدة إذا ضمت لما بعده بلغت اقل مدة الحمل اه سم عبارة ع ش قبل الطلاق الخ اى وإن زادت المدة على ستة اشهر كسنة ومحل ماذكر من اعتبار اللحظة قبل الطلاق حيث امكن اجتماعه بها فى ذلك الوقت وإلا فالمدة إنما تعتبر من اخر اوقات إمكان الاجتماع اه (قوله وامنى بذكره) اى او امنى بهما كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله فان وجد احدهما) عبارة المغنى والنهاية فان وجد احدهما او كلاهما من أحد فرجيه فلا يحكم ببلوغه عند الجمهور لجواز ان يظهر من الاخر مايعارضه وقال الامام ينبغى ان يحكم ببلوغه باحدهما كالحكم بالايضاح به ثم يغير ان ظهر خلافه قال الرافعى وهو الحق وسكت عليه المصنف والمعتمد الاول اه (قوله فان وجد احدهما فلا عند الجمهور) وهو المعتمد نهاية ومغنى وسم (قوله وهذا) اى الانسداد (غير موجود هنا) اى لانه إذا ظهر من الاخر مايعارضه انتفى انسداده فلا يكون الماء الخارج منه منيا خارجا من غير المعتاد لانتفاء شرط كون الخارج منه منيا اه سم (قوله وخالفهم) اى الجمهور واستدل الامام بالقياس على الايضاح وفرق ابن الرفعة بما نازعه فيه فى شرح العباب اه سم (قوله مالم يظهر خلافه الخ) كان مراده اى الامام انه لو امنى بذكره مثلا حكم ببلوغه فلو حاض بعد ذلك بفرجه غير الحكم بالبلوغ المتقدم وجعل البلوغ من الان لمعارضة الحيض للمنى فليتامل سم وحلبى وشوبرى وهذا هو المفهوم من النهاية والمغنى (قوله وقال المتولى الخ) فى النهاية والمغنى بعد كلام عن الاسنوى مفيد لاعتبار التكرار عند الامام ايضا مانصه فعلم من ذلك ان كلام الامام موافق لكلام المتولى اه (قوله حسن) اى من حيث المعنى (غريب) اى من حيث النقل اه ع ش اى ومع ذلك فكل منهما ضعيف كما علم مما مر اه رشيدى (قوله معا) الى قوله قالوا فى المغنى والنهاية (قوله مع انه نكرة مثبتة) اى فلا يعم ولذلك مال ابن عبد السلام الى الوجه القائل بانه صلاح المال فقط اه مغنى اى وفاقا للائمة الثلاثة بجيرمى (قوله وقوعه الخ) خبر ووجه العموم وهنا إشكال لسم اجاب عنه ع ش راجعه (قوله قالوا الخ) فيه لاتيانه بصيغة التبرى إشعار باستشكاله وإن كان منقولا وهو كذلك إذ كيف يحكم بمجرد ندم محتمل مع انه قد يعم الفسق او يغلب فى بعض النواحى بمظالم العباد كغيبة اهل العلم ومنع مواريث النساء او غير ذلك واحسن مايوجه به ان يقال إذا ضاق الامر اتسع والا لادى إلى بطلان معظم معاملات العامة وكان هذا هو الحامل لابن عبد السلام على اختياره ان الرشد صلاح المال فقط اه سيد عمر (قوله ولا يضر) اى فى اعتبار صلاح الدين فى الرشد (قوله لان الغالب الخ) علة عدم المضرة (قوله فيرتفع الحجر بها) اى بالتوبة (قوله ثم لا يعود) اى الحجر (ويعتبر الخ) اى كما نقله فى

الاسلام ذلك (قوله وتاتى بولد) اى بعد مضى اقل مدة الحمل فاكثر بعد الطلاق (قوله فيحكم ببلوغها قبل الطلاق بلحظة) اى حيث وجد بعد الطلاق اقل مدة الحمل فاكثر اما ولو لم يوجد بعده ذلك فيحكم ببلوغها قبله بمدة اذا ضمت لما بعده بلغت اقل مدة الحمل والحاصل انه حيث لحقه الولد لزم الحكم بوجود البلوغ قبل الطلاق ثم ان وجد بعد الطلاق اقل مدة الحمل فاكثر كفى الحكم بوجوده قبله بلحظة وإلا فلا بد من الحكم بوجوده قبله بما يكمل به مع ما بعده اقل مدة الحمل (قوله فان وجد احدهما فلا عند الجمهور) وهو المعتمد وعللوه بقولهم لجواز ان يظهر من الاخر مايعارضه انتهى وفيه اعتراض من المهمات اجاب عنه فى شرح الروض (قوله لان محله مع انسداد الاصلى) وهذا غير موجود هنا اى لانه اذا ظهر من الاخر مايعارضه انتفى انسداده فلا يكون الماء الخارج منه منيا خارجا من غير المعتاد لانتفاء شرط كون الخارج منه منيا (قوله وخالفهم الامام) استدل الامام بالقياس على الاتضاح وفرق ابن الرفعة بما نازعه فيه فى شرح العباب (قوله مالم يظهر خلافه) كان مراده انه لو امنى بذكره مثلا حكم ببلوغه فلو حاض بعد ذلك بفرجه غير الحكم بالبلوغ المتقدم وجعل الان لمعارضة الحيض المنى فليتامل (قوله وقوعه فى سياق الشرط) قد يشكل على العموم هنا ان دلالة العام كلية بمعنى ان الحكم متعلق بكل فرد فرد ولكل من صلاح المال وصلاح الدين افراد كثيرة فان تعلق الحكم بكل واحد اقتضى الاكتفاء فى دفع الاموال اليهم بوجود اى فرد من افراد الصلاحين وهو خلاف

زيادة الروضة عن القاضي أبي الطيب وغيره وأقره مغني ونهاية قول المتن (فلا يفعل محرما الخ) أي عند البلوغ بدليل ما سيأتي في المتن انه لو فسق الخ وعليه فلا يتحقق السفه الا بمن اتى بالفسق مقارنا للبلوغ وحينئذ فالبلوغ على السفه اي بفقد صلاح الدين في غاية الندور كما لا يخفى فلينظر هذا الاقتضاء مرادام لا اه رشيدي ويأتي في هامش قول المصنف وان بلغ رشيدا الخ عن ع ش ما يفيد خلافه (قوله بارتكاب) الى قوله مع جهل المقرض في المغني وكذا في النهاية إلا قوله وان حرم الى المتن (قوله بارتكاب الخ) عبارة النهاية والمغني من ارتكاب الخ بمن وهي أحسن وفي سم فرع المتجه انه لو ادعى انه بلغ مصليا قبل قوله وامتنع الحكم بسفهه من حيث ترك الصلاة ولو طلبت المرأة مثلا تمكين وليها اياها من المماكسة ليظهر رشدها فتتوصل الى اثباته بالبينة فالوجه انه يلزمه اجابتها مر اه (قوله مطلقا) اي غلبت الطاعات اولا اه ع ش (قوله او صغيرة الخ) عبارة النهاية والمغني والمحلي وشرح المنهج او اصرار على صغيرة الخ اه (قوله فلا يؤثر في الرشد) لان الاخلال بالمروءة ليس بحرام على المشهور نهاية ومغني اي ما لم يكن متحملا للشهادة ومن الاخلال المحافظة على ترك الرواتب او بعضها فترد بها الشهادة وليست محرمة ع ش قال النهاية والمغني ولو شرب النبيذ المختلف فيه ففي التحرير والاستذكار ان كان يعتقد حله لم يؤثر او تحريمه فوجهان اوجههما التأثير اه قال ع ش قوله في التحرير للجرجاني والاستذكار للدارمي وقوله ان كان يعتقد حله كالحنفي وقوله او تحريمه كالشافعي اه (قوله اي جنسه) اي وان لم يكن متمولا اه ع ش (قوله وسيأتي في الوكالة) اي انه ما لا يحتمل غالبا نهاية ومغني (قوله في المعاملة) اي ونحوها نهاية ومغني (قوله كبيع الخ) مثال الغبن اليسير (قوله عشرة بتسعة) اي من الدراهم وخرج بها الدنانير فلا يحتمل ذلك فيها اه ع ش (قوله لانه يدل على قلة عقله الخ) ومحل ذلك كما افاده الوالد رحمه الله تعالى عند جهله بحال المعاملة فان كان عالما واعطى اكثر من ثمنها كان الزائد صدقة خفية محمودة نهاية ومغني وسم (قوله كما رجحه القمولي) جزم به النهاية والمغني قول المتن (او رميه) عطف على الاحتمال (قوله ولو فلسا) الى المتن في النهاية (قوله ويحتمل خلافه) وهو المعتمد اي فيلحق بالمال فيحرم اضاعة ما يعد منتفعا به منه عرفا ويحجر بسببه اه ع ش قول المتن (في بحر) او نار او نحوهما نهاية ومغني (قوله ولو في صغيرة) الاولى اسقاط في كما في النهاية والمغني أي كاعطائه أجرة لصوغ إناء نقد ولمنجم او لرشوة على باطل شوبري اه بجيرمي (قوله عن خسر الخ) بصيغ المضي المبنية للفاعل عبارة النهاية والمغني ومراد المصنف بالانفاق الاضاعة لانه يقال في المخرج في الطاعة انفاق وفي المكروه والمحرم اضاعة وخسران وغرم اه وهي انسب قال ع ش قوله في الطاعة لعله اراد ما يشمل المباح اه قول المتن (ان صرفه) اي المال وان كثر نهاية ومغني قول المتن (ووجوه الخير كالعتق

مذهبهم وان تعلق بالمجموع على خلاف الاصل في العام اقتضى ان لا بد من غاية كل من الصلاحين لانها من الافراد فليتأمل (قوله بارتكاب كبيرة) ﴿فرع﴾ المتجه انه لو ادعى انه بلغ مصليا قبل قوله وامتنع الحكم بسفهه من حيث ترك الصلاة لانه امين على صلاته والمتجه انه لا يجب تحليفه ولو طلبت المرأة مثلا تمكين وليها اياها من المماكسة ليظهر رشدها فيتوصل اثباته بالبينة فالوجه انه يلزمه اجابتها مر اه (قوله خارم المروءة) لان الاخلال بالمروءة ليس بمحرم على المشهور مر (قول المصنف بان يضيع المال باحتمال غبن فاحش في المعاملة) قد يشكل عليه قصة حبان بن منقذ وانه كان يخدع في البيوع وانه صلى الله عليه وسلم قال له من بايعت فقل لا خلابة الخ فانها صريحة في انه كان يغبن وفي صحة بيعه مع ذلك لانه عليه الصلاة والسلام لم يمنعه من ذلك بل اقره وارشده الى اشتراط الخيار الا ان يجاب بانه من اين كان يغبن غبنا فاحشا فلعله انما كان يغبن غبنا يسيرا ولو سلم فمن اين ان كونه كان يغبن كان عند بلوغه فلعله عرض له بعد بلوغه رشيدا ولم يحجر عليه فيكون سفيها مهملا وهو يصح تصرفه لكن قد يشكل على الجواب بما ذكر ان ترك الاستفصال في وقائع الاحوال ينزل منزلة العموم في المقال وقد اقره صلى الله عليه وسلم على المبايعة وارشده الى اشتراط الخيار ولم يستفصل عن حاله هل طرا له بعد بلوغه رشيدا اولا وهل كان الغبن فاحشا او يسيرا فليتأمل (قوله على قلة عقله)

بارتكاب كبيرة مطلقا أو صغيرة ولم تغلب طاعاته معاصيه وخرج بالمحرم خارم المروءة فلا يؤثر في الرشد وان حرم ارتكابه لكونه تحمل شهادة لان الحرمة فيه لامر خارج (و) اذا شرطنا صلاح المال لم يحصل الا ان كان بحيث (لا يبذر بان يضيع المال) اي جنسه (باحتمال غبن فاحش) وسيأتي في الوكالة بخلاف اليسير (في المعاملة) كبيع ما يساوي عشرة بتسعة لانه يدل على قلة عقله ومن ثم لو اراد به المحاباة والاحسان لم يؤثر لانه ليس بتضييع ولا غبن ولو كان يغبن في بعض التصرفات لم يحجر عليه كما رجحه القمولي لبعد اجتماع الحجر وعدمه لكن الذي مال اليه الاذرعي اعتبار الاغلبية (او رميه) ولو فلسا وظاهر كلامهم انه لا يلحق به الاختصاص في هذا وهو محتمل ويحتمل خلافه (في بحر) لقلة عقله (او انفاقه) ولو فلسا ايضا (في محرم) في اعتقاده ولو في صغيرة والانفاق هنا مجاز عن خسر أو غرم أو ضيع اذ هذا هو الذي يقال في المخرج في المعصية (والاصح ان صرفه في الصدقة ووجوه الخير) عام بعد خاص (والمطاعم والملابس والهدايا (التي لا تليق) به (ليس بتبذير) لان له

فيه غرضا صحيحا وثوابا او التلذذ ومن ثم قالوا لا سرف في الخير كما لا خير في السرف وفرق الماوردي بين التبذير والسرف بان الاول الجهل بمواقع الحقوق والثاني الجهل بمقاديرها وكلام الغزالي يقتضي ترادفهما ويوافقه قول غيره حقيقة السرف ما لا يقتضي حمدا عاجلا ولا اجرا اجلا ولا ينافي ما هنا عد الاسراف في النفقة (١٦٨) معصية لانه مفروض فيمن يقترض لذلك من غير رجاء وفاء من جهة ظاهرة مع جهل المقرض بحاله (ويختبر) من جهة الولي ولو غير اصل (رشد الصبي) فيهما لقوله تعالى وابتلوا اليتامى اما في الدين فبمشاهدة حاله في فعل الطاعات وتوقي المحرمات ومن زاد على ذلك توقي الشبهات اراد التاكيد لا الاشتراط كما عرف من شرط الرشد السابق وقد جوزوا للشاهد به اعتماد العدالة الظاهرة وان لم يحط بالباطنة (و) اما في المال فهو (يختلف بالمراتب فيختبر ولد التاجر والسوقي (بالبيع والشراء) اي بمقدماتهما فعطفه ما بعدهما عليهما من عطف الرديف او الاخص وذلك لما يذكره بعد من عدم صحتهما منه فلا اعتراض عليه خلافا لمن زعمه (والمماكسة فيهما) بان يطلب انقص مما يريده البائع وازيد مما يريده المشتري ويكفي اختباره في نوع من انواع التجارة عن باقيها (وولد الزراع بالزراعة والنفقة على القوام بها) اي بمصالحها كحرث وحصد وحفظ اي اعطائهم الاجرة وولد نحو الامير بالانفاق على اتباع ابيه والفقيه بذلك وبنحو شراء الكتب (والمحترف بما يتعلق بحرفته)

نهاية ومغني (قوله فيه) اي في الصرف المذكور (قوله وفرق الماوردي) قد يناقش في هذا الفرق بامكان صرف ما لا يليق صرفه مع عدم الجهل اه سم (قوله ما هنا) اي من ان الصرف في المطاعم الخ ليس بتبذير عبارة المغني والنهاية تنبيه قضية كون الصرف في المطاعم والملابس التي لا تليق به ليس تبذيرا انه ليس بحرام وهو كذلك فان قيل قال الشيخان في الكلام على الغارم واذا كان غرمه في معصية كالخمر والاسراف في النفقة لم يعط قبل التوبة وجعله في المهمات تناقضا اجيب بانهما مسئلتان فالمذكور هنا في الانفاق من خالص ماله فلا يحرم والمذكور هناك في الاقتراض من الناس الخ اه قال ع ش قوله قضية الخ وهل يكره نعم قوله الاتي في مر وهو ظاهر اه (قوله لانه) اي العد (قوله لذلك) اي للتبسط والاسراف في المطاعم والملابس التي لا تليق به قول المتن (ويختبر) اي وجوبا اه ع ش (قوله من جهة الولي) الى قوله ومن زاد في النهاية والمغني (قوله وابتلوا الخ) اي اختبروهم نهاية ومغني (قوله في فعل الطاعات) اي ومخالطة اهل الخير نهاية ومغني (قوله وقد جوزوا للشاهد الخ) انظر فائدة ذلك مع قوله السابق قال ابن الصلاح الخ اه سم وقد يقال انما قصد به الاستدلال على قوله اما في الدين فبمشاهدة حاله الخ (قوله واما في المال الخ) عطف على قوله اما في الدين الخ (قوله والسوقي) الى قول المتن بما يتعلق بالغزل في النهاية الا قوله والفقيه الى المتن قول المتن (ولد التاجر) اهل المراد به التاجر عرفا كالبزاز لا من يبيع ويشتري اخذا من قوله والسوقي اه ع ش (قوله فعطفه الخ) تفريع على تقدير المضاف اي المقدمات (قوله من عطف الرديف) اي بناء على ان المراد بالمماكسة جميع مقدمات البيع والشراء و (قوله او الاخص) يعني بناء على ان المراد بها خصوص ما سيذكره الشارح اه ع ش (قوله وذلك) اي تقدير المضاف (قوله بان يطلب انقص الخ) اسم التفضيل ليس على بابه عبارة النهاية والمغني وهو طلب النقصان عما طلبه البائع وطلب الزيادة على ما يبذله المشتري اه (قوله انقص الخ) على حذف الخافض اي بانقص الخ وبازيد الخ (قوله ويكفي اختباره في نوع الخ) ثم ان ظهر خلافه في غير ذلك النوع تبين عدم رشده اه ع ش (قوله اي اعطائهم الاجرة) اي التي عينها وليه للدفع للعمال كما لو امره بتفرقة الزكاة ونحوها وحيث احتاج الى شراء ما ينفقه عليهم او استئجار بعضهم على عمل يعمله اشترط ان يكون العقد من وليه اه سم على منهج بالمعنى وستاتي الاشارة اليه في قوله مر وليس ذلك مفرعا على القول بصحة تصرفه الخ اه ع ش (قوله وولد نحو الامير الخ) عبارة النهاية والمغني وولد الامير ونحوه بان يعطي شيئا من ماله لينفقه في مدة شهر في خبز ولحم وماء ونحوه كما في الكفاية تبعا للجماعة ثم نقل عن الماوردي انه يدفع اليه نفقة يوم في مدة شهر ثم نفقة اسبوع ثم نفقة شهر وليس ذلك اي دفع النفقة الخ مفرعا على القول بصحة تصرفه كما مر من انه يمتحن بذلك فان اراد العقد عقد الولي كما سياتي ويختبر من لا حرفة لابيه ولا له بالنفقة على العيال اذ لا يخلو من له ولد عن ذلك اي العيال غالبا اه (قوله على اتباع ابيه) اي اجناده يعني اعطاءهم وظائفه بقدر مراتبهم اه كردي (قوله للمضاف اليه) وهو المحترف (قوله واختبر الخ) الاسبك فيختبر حينئذ الخ (قوله ولا ينافيه الخ) اي كون اختبار المراة من جهة الولي (قوله يستنيبهم في ذلك) اي يستنيب الولي النساء والمحارم في الاختبار وفي بعض نسخ النهاية يتهم في ذلك قال ع ش اي لارادة دوام الحجر اه (قوله وعليه) اي على النص (قوله

فمحل ذلك كما قال شيخنا الشهاب الرملي عند جهله بحال المعاملة (قوله وفرق الماوردي) قد يناقش في هذا الفرق بامكان صرف ما لا يليق صرفه مع عدم الجهل المذكور (قوله وقد جوزوا للشاهد) انظر فائدة ذلك

يصح جره وعليه يرجع ضمير حرفته للمضاف اليه وهو سائغ وتكون فائدته انه تعميم بعد تخصيص ويؤيده قول احدهما الكافي يختبر الولد بحرفة ابيه واقاربه ورفعه وهو الاولى لافادته ان ما مر في ولد نحو التاجر محله اذا لم يكن الولد محترفا والا اختبر حينئذ بحرفة ابيه لان الغالب حيث لا حرفة له انه يتطلع لحرفة ابيه والا اختبر الولد بما يتعلق بحرفة نفسه ولم ينظر لحرفة ابيه لانه لا يتطلع اليها ولا يحسنها حينئذ (و) تختبر (المراة) من جهة الولي ايضا كما هو ظاهر ولا ينافيه النص على ان النساء والمحارم يختبرونها لان الولي يستنيبهم في ذلك وعليه قيل يكفي

أحدهما هو الأوجه وقيل لا بد من اجتماعهما وقضية هذا الحصر أنه لا تقبل شهادة الأجانب لها بالرشد وبه أفتى ابن خلكان لكن خالفه التاج الفزاري قال وإنما تعرض الشافعي للطريق الغالب في الاختبار دون الزيادة اه ويؤيده ما يأتي في الشهادات أن الشاهد عليها لا يكلف السؤال عن وجه تحمله عليها إلا إن كان عاميا لأنه قد يظن صحة التحمل عليها اعتمادا على صوتها

(بما يتعلق بالغزل) أي بفعله ان تخدرت وإلا فببيعه يطلق على المصدر والمغزول (والقطن) حفظا وبيعا كما تقرر فإن لم يليقا بها أو لم تعتدهما فبما يعتاده مثالها قال الصيمري والمرأة المبتذلة بما يختبر به الرجل (وصون الأطعمة عن الهرة) لأن بذلك يتبين الضبط وحفظ المال وعدم الانخداع وذلك قوام الرشد (ونحوها) أي الهرة كالفارة والأطعمة كالأقمشة وإذا ثبت رشدها نفذ تصرفها من غير إذن زوجها وخبر لا تتصرف المرأة إلا بإذن زوجها أشار الشافعي إلى ضعفه وبفرض صحته حملوه على الندب واستدل له بأن ميمونة زوج النبي صلى الله عليه وسلم اعتقت ولم تعلمه فلم يعبه عليها وفيه ما فيه إذ قول مالك رضي الله عنه لا تعطى الرشيدة مالها حتى تتزوج وحينئذ لا تتصرف فيما زاد على الثلث بغير إذنه ما لم تصر عجوزا لا ينافي ذلك والخنثى يختبر بما يختبر به النوعان (ويشترط تكرر الاختبار مرتين أو أكثر) حتى يغلب على الظن رشده لأنه قد يصيب مرة لا عن قصد (ووقته) أي الاختبار (قبل البلوغ) لإناطة الاختبار في الآية باليتيم وهو إنما يقع حقيقة على غير البالغ فالمختبر هو الولي كما مر والمراد بقبله قبيله حتى إذا ظهر رشده وبلغ سلم ماله فورا (وقيل بعده) لبطلان تصرف الصبي أي بالنسبة لنحو البيع (فعلى الأول) المعتمد (الأصح) بالرفع (أنه لا يصح بيعه بل يمتحن في المماكسة فإذا أراد العقد عقد الولي) لعدم صحته من المولى وعلى الوجهين يعطيه لولي مالا قليلا ليماكس به ولا يضمنه ان تلف عنده لأنه مأمور بالتسليم إليه كذا أطلقوه ولو قيل بأنه تلزمه مراقبته بحيث لا يكون

(قوله أحدهما) أي أحد الصنفين النساء والمحارم (قوله لكن خالفه التاج الخ) قال ع ش قوله خلافه وهو قبول شهادة الأجانب اه (قوله دون الزيادة) اي دون الزيادة على الطريق الغالب اه سيد عمر (قوله ويؤيده) اي الاكتفاء بشهادة الأجانب اه ع ش (قوله أي بفعله) الى قوله قال في النهاية والمغني (قوله يطلق على المصدر والمغزول) اي والمراد هنا كل منهما (قوله حفظا) اي إن كانت مخدرة و(قوله وبيعا) اي إن كانت برزة و(قوله كما تقرر) اي في الغزل من التوزيع (قوله فإن لم يليقا بها) كبنات الملوك ونحوهم قول المتن (عن الهرة) وهي الأنثى والذكر هر وتجمع الأنثى على هرر كقربة وقرب والذكر على هررة كقرد وقردة اه مغني (قوله وعدم الانخداع) اي عدم تأثيرها بالحيلة (قوله قوام الرشد) اي ما يتحقق به الرشد (قوله أو الأطعمة) عطف على قوله لهرة (قوله وإذا ثبت) الى قوله لا ينافي ذلك في النهاية والمغني إلا قوله استدل إلى قول مالك (قوله حملوه على الندب) ينبغي على مال الزوج ما يغلب فيهن من التصرف في ماله بغير إذنه ولا علم رضاه اه سيد عمر (قوله على الندب) اي ندب الاستئذان (قوله واستدل له) اي للحمل كردي (قوله ولم تعلمه) أي لم تستأذن منه صلى الله عليه وسلم (قوله فلم يعبه) اي صلى الله عليه وسلم لاعتاق عليها اي لو كان الاستئذان واجبا لانكر عليها الاعتاق بلا إذن منه صلى الله عليه وسلم (قوله وفيه الخ) اي في الاستدلال (قوله إذ قول مالك الخ) يريد انه لا حاجة إلى ذلك الحمل لاجل خلاف مالك لان قوله لا ينافي نفوذ التصرف مطلقا لانه يجوز التصرف في الجملة اه كردي (قوله وحينئذ) اي حين إذ تزوجت (قوله لا تتصرف الخ) اي لا ينفذ تبرعها بما زاد الخ اه نهاية زاد المغني فقال له الشافعي أرأيت لو تصدقت بثلث مالها ثم بثلث الثلثين ثم بثلث الباقي هل يجوز التصدق الثاني والثالث ان جوزت سلطتها على جميع المال بالتبرع وان منعت منعت الحر البالغ العاقل من ماله ولا وجه له اه (قوله لا ينافي ذلك) اي عدم عيبه عليها ولعل وجه عدم المنافاة احتمال عدم زيادة العتق على الثلث وتقدم عن الكردي في الاشارة وتوجيه عدم المنافاة غير ما ذكر (قوله النوعان) قال في شرح العباب ولا يكفي احدهما لاحتمال انه من الجنس الآخر اه سم (قوله حتى يغلب) الى قوله كذا اطلقوه في النهاية والمغني (قوله الولي) عبارة النهاية والمغني كل ولي اه قول المتن (وقيل بعده) رد بأنه يؤدي الى الحجر على البالغ الرشيد الى اختباره وهو باطل نهاية ومغني قول المتن (بل يمتحن) والاوجه انه يختبر السفيه ايضا فإذا ظهر رشده عقد لانه مكلف نهاية ومغني وسم (قوله وعلى الوجهين) اي على الاول المعتمد ومقابله (قوله كذا اطلقوه الخ) يظهر ان الوجه الاخذ باطلاقهم لانه وان ادى لاتلافه مغتفر نظرا لما فيه من المصلحة اه سيد عمر وفيه ان ما استقر به الشارح فيه جمع بين المصلحتين ثم رأيت في ع ش بعد ذكر كلام الشارح ما نصه وقد تفهم المراقبة المذكورة من قول المصنف فإذا أراد العقد الخ فانه ظاهر في ان الولي يكون عنده وقت المماكسة وبه يعلم انه لم يراقبه

مع قوله السابق قال ابن الصلاح الخ (قوله لكن خالفه التاج الفزاري) ما قاله هو الأوجه (قوله كما تقرر) أي حفظ ان تخدرت والا فبيعه (قوله فلم يعبه عليها) زاد في شرح العباب بل لواعطتها لاخوالها لكان اعظم لاجرها وهذه واقعة قولية فالاحتمال يعمها وسندها صحيح انتهى (قوله النوعان) قال في شرح العباب ولا يكفي احدهما لاحتمال انه من جنس الآخر (قول المصنف بل يمتحن) والاوجه انه يختبر رشد السفيه ايضا فإذا ظهر رشده عقد لانه مكلف (فرع) افتى شيخنا الشهاب الرملي بان من علم الحجر عليه بعد البلوغ استصحب الى ان يثبت الرشد بخلاف من لم يعلم حجر عليه بعد البلوغ فيصح تصرفه كمن علم رشده اه بمعناه

اغفاله له حاملا على تضييعه و إلا ضمنه لم يبعد (فرع) لا يحلف ولو أنكر الرشد بل القول قوله فى دوام الحجر و لا يقتضى إقراره به فك الحجر و إن اقتضى انعزاله و حيث علمه لزمه تمكينه من ماله و إن لم يثبت لكن صحة تصرفه ظاهرا متوقفة على بينة برشده أى أو ظهوره كما صرح به بعضهم حيث قال يصدق الولى فى دوام الحجر لأنه الأصل مالم يظهر الرشد أو يثبت (فلو بلغ غير رشيد) لفقد صلاح دينه أو ماله (دام الحجر) أى جنسه إذ حجر الصبى يرتفع بالبلوغ وحده فيليه من كان (١٧٠) يليه (وإن بلغ رشيدا انفك) الحجر (بنفس البلوغ) لأنه حجر ثبت من غير حاكم فارتفع من غير فكه كحجر الجنون وبه فارق حجر السفه الطارىء (واعطى ماله) فائدته ذكر غاية الانفكاك وقيل الاحتراز عن مذهب مالك فى المراة وقد مر انفا (وقيل يشترط فك القاضى) او نحو الاب أو اذنه فى دفع ماله اليه لانه محل اجتهاد فاشبه حجر السفه الطارىء ويرده ما تقرر (فلو بذر) اى زال صلاح تصرفه فى ماله (بعد ذلك) اى بعد رشده (حجر عليه) من جهة الحاكم فقط لانه محل اجتهاد فان لم يحجر عليه القاضى اثم ونفذ تصرفه ويسمى السفيه المهمل ولهم سفيه مهمل لا يصح تصرفه وهو من بلغ مستمر السفه ولم يحجر عليه وليه والاول المراد بالمهمل عند الاطلاق غالبا (وقيل يعود الحجر) بنفس التبذير (بلا إعادة) من أحد كالجنون ويرد بوضوح الفرق إذ الغالب فيه انه لا يحتاج لنظر واجتهاد بخلاف التبذير وإذا رشد بعد هذا الحجر لم ينفك إلا بفك القاضى لاحتياجه الاجتهاد حينئذ (ولو فسق) بعد وجود رشده وبقى صلاح تصرفه فى ماله (لم يحجر عليه فى الاصح) لان السلف لم يحجروا على الفسقة بخلاف الاستدامة لان حجره كان ثابتا جنسه وفارق التبذير بانه يتحقق معه إتلاف المال بخلاف الفسق (ومن حجر عليه بسفه) أى تبذير (طرأ فوليه القاضى) لانه الذى يحجر كما مر نعم يسن له إشهار حجره ورد أمره لابيه فجده فسائر عصباته لانهم به أشفق (وقيل وليه) وليه (فى الصغر) وهو الاب والجد كما لو بلغ سفيها ويرد بوضوح الفرق إذ يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء (ولو طرأ جنون فوليه وليه فى الصغر) وفارق السفيه بما مر (وقيل) وليه (القاضى ولا يصح من المحجور عليه لسفه) حسا او شرعا (بيع ولا شراء) لغير طعام عند الاضطرار بلغ

ضمن اه (قوله لا يحلف ولى الخ) وفاقا للنهاية والمغنى كما مر (قوله أنكر الرشد) أى أنكر رشد الصبى بعد بلوغه اه كردى (قوله به) اى الرشد (قوله وإن لم يثبت) اى ولم يظهر (قوله على بينة برشده) اى وقت التصرف وظاهره ولو كانت شهادة البينة بذلك بعد التصرف (قوله لفقد صلاح) الى قول المتن وبحث فى النهاية والمغنى إلا قوله ذكر غاية الى الاحتراز وقوله او نحو الاب الى لانه محل الخ وقوله اثم (إذ حجر الخ) اى لا حجر الصبا إذ الخ (قوله يرتفع بالبلوغ الخ) اى بخلافه حجر السفه نهاية ومغنى (قوله فيليه الخ) تفريع على المتن عبارة المغنى والنهاية فيتصرف فى ماله من كان يتصرف فيه قبل بلوغه اه قول المتن (وإن بلغ رشيدا انفك بنفس البلوغ) او غير رشيد ثم رشد فبنفس الرشد نهاية ومغنى ونقله سم عن العباب وشرح الروض وقال ع ش والمراد ببلوغه رشيدا ان يحكم عليه بالرشد باعتبار مايرى من احواله ولا يتحقق ذلك إلا بعد مضى مدة يظهر فيها ذلك عرفا فلا يتقيد بخصوص الوقت الذى بلغ فيه كوقت الزوال مثلا اه (قوله وقيل الاحتراز الخ) اقتصر النهاية والمغنى عليه جازمين بذلك وقال سم يجوز كونها بمجموع الامرين اعنى هذا وما قبله اه (قوله ما تقرر) أى بقوله لانه حجر ثبت الخ (قوله اثم) أى إذا تصرف ولعله إذا علم أنه مبذر وان تصرف المبذر حرام وإن خالطه العلماء (قوله ولم يحجر عليه الخ) هذا غير محتاج اليه لانه محجور عليه شرعا فلا يحتاج الى حجر الولى إذ لا فائدة فيه اه بجيرمى (قوله غالبا) وفى النهاية والمغنى على المشهور اه (قوله فيه) اى فى الجنون (قوله بخلاف التبذير) ولا حجر بشحته على نفسه مع اليسار لان الحق له والقائل بالحجر به لم يرد به حقيقته بدليل تعبيره بانه لا يمنع من التصرف ولكن ينفق عليه بالمعروف من ماله إلا ان يخاف عليه إخفاء ماله لشدة شحه فيمنع من التصرف فيه لان هذا أشد من التبذير نهاية ومغنى قال الرشيدى وع ش قوله إلا أن يخاف الخ من تتمة الضعيف اه (قوله وإذا رشد) اى السفيه (قوله يسن له الخ) ولو راى النداء عليه ليجتنب فى المعاملة فعل نهاية ومغنى اى ندبا ع ش قول المتن (وليه فى الصغر) وهو الاب ثم الجد نهاية ومغنى وسم (قوله وفارق الخ) عبارة النهاية والمغنى والفرق بين التصحيحين ان السفه مجتهد فيه فاحتاج الى نظر الحاكم بخلاف الجنون اه (قوله بما مر) اى فى شرح فوليه القاضى قول المتن (ولا يصح من المحجور عليه لسفه بيع ولا شراء الخ) لان تصحيح ذلك يؤدى الى إبطال معنى الحجر نهاية ومغنى (قوله لغير طعام) الى قوله وبحث فى النهاية والمغنى (قوله حسا) اى بان حجر عليه الحاكم لتبذيره بعد بلوغه رشيدا او (قوله او شرعا) اى بان

وحاصله أنه لا يحكم على البالغ بالسفه المانع من التصرف إلا ان ثبت أو دلت عليه قرينة كان علم تصرف وليه عليه وعدم تصرفه هو م ر (قول المصنف وإن بلغ رشيدا انفك) عبارة العباب او بلغ رشيدا او رشد بعد ذلك انفك حجره وإن لم يفكه القاضى اه ومثله فى شرح الروض (قوله وقيل الاحتراز الخ) يجوز كونها بمجموع الامرين اعنى هذا وما قبله (قول المصنف ولو طرا جنون الخ) قد يشمل الوصى وعبارة البهجة

وطارىء الجنون لا يليه ۞ ذو الحكم بل للاب او ابيه

اى الجد قال فى الشرح وسكتوا عن الوصى فيحتمل انه كالاب والجد ويحتمل وهو الظاهر انه لا تعود اليه الولاية اه ولو افاق من هذا الجنون مبذرا فهل الولاية بعد الافاقة لولى الصغر استصحابا لها كما لو بلغ مبذرا او للقاضى فيه نظر (قوله حسا) اى بان حجر عليه الحاكم لتبذيره بعد بلوغه رشيدا وقوله او شرعا

ولو بغبطة وفى ذمته وان توكل فى ذلك عن غيره وبحث البلقينى أن مثله فى الشراء الاضطرار الصبى وقد يدل الاضطرار الاخذ ولو بعقد فاسد فلاضرورة للصحة هنا فيهما وان قطع بها الامام فى السفيه وانما صح توكله فى قبول النكاح لصحته منه لنفسه ولا لإجارة نفسه قال الماوردى والرويانى إلا إذا لم يقصد عمله لاستغنائه عنه فيجوز لان له التبرع به حينئذ فالاجارة اولى (١٧١) وفيه نظر مصلحة قولهم والولى اجباره على الاكتساب ولو غنيا وحينئذ فعمله صح ان يقابل بمال ويجبر عليه فلا ينبغى ان يصح منه مايفوت على الولى إجباره عليه وحينئذ فهى ليست كالتبرع فضلا عن الاولوية التى ادعياها لان التبرع لا يفوت على الولى شيئا (ولا اعتاق) ولو بعوض فى حال الحياة لصحة تدبيره ووصيته قال جمع ويصوم فى كفارة يمين او ظهارة لاقتل لان سببها فعل وهو لا يقبل الرفع وبحث البلقينى ان كفارة الظهار كالقتل واطال فى الرد على من الحقها بكفارة اليمين وككفارة القتل كفارة الجماع وقضية قول المصنف الاتى بل صريحه ويتحلل بالصوم وعلله بانه ممنوع من المال مع ان دمه دم ترتيب وسببه فعل وهو إحرامه إذ القصد فعل القلب كما صرحوا به انه يكفر بالصوم حتى فى الكفارة المرتبة التى سببها فعل وهو متجه وكفارة مرتبة لا إثم فيها اما كفارة مرتبة فيها إثم فالوجه انه يكفر فيها بالمال وبهذا يجمع بين تناقض المتاخرين فى ذلك وكذا بين ما افهمه قول الشيخين ويصوم فى كفارة اليمين من اختصاص ذلك بالمخيرة وما يصرح به المتن الاتى من انه لا فرق بين المخيرة والمرتبة واما النظر لكون السبب فعلا وهو لا يقبل الرفع فغير متضح المعنى إذ لا فرق بين كفارة الظهار والجماع والقتل ولا بين كفارة اليمين ونحو الحلق فى النسك وسياتى ان قتل الخطا ملحق بغيره فى وجوب الكفارة فيه على خلاف القياس فكذا يلحق به فى وجوب الاعتاق فيها هنا ايضا

باغ سفيها سم وع ش (قوله ولو بغبطة الخ) وإن أذن الولى اه نهاية (قوله مثله) أى المحجور عليه لسفه (قوله فلاضرورة للصحة الخ) قد يجاب بان الحاجة قد تدعو للصحة كما لو امكن الشراء بثمن يسير ولو اخذ بعقد فاسد لزمه القيمة الاكثر من الثمن فكان اللائق الحكم بالصحة لنتمكن من التحصيل باليسير فان انعكس الحال بان كانت القيمة اقل امكنه التحيل فى فساد العقد حتى لا يلزمه زيادة عليها ففى الحكم بالصحة من الرفق به المناسب لحفظ ماله المطلوب ماليس فى عدمه فليتامل اه سم (قوله هنا) اى فى الشراء لاضطرار (فيهما) أى فى السفيه والصبى (قوله ولاجارة نفسه) عطف على ولا شراء ثم هو الى قوله وفيه نظر فى النهاية (قوله لاستغنائه) اى بماله اه نهاية قال ع ش قوله م ر لاستغنائه بماله يفيد ان المراد بالمقصود مايحتاج اليه النفقة بان كان فقيرا او بغير المقصود ما لا يحتاج اليه لكونه غنيا لكن المتبادر من المقصود مايقابل باجرة لها وقع عادة وبغيره التافه اه (قوله ملحظه) اى النظر كردى (قولهم للولى الخ) عبارة العباب وللولى إجبار الصبى والسفيه على الكسب اه وظاهره انه لا فرق بين الغنى وغيره وبه صرح حج فى الفصل الاتى اه ع ش (قوله مايفوت على الولى الخ) قد يقال هى وإن فوتت الاجبار لم تفوت مقصوده اه سم وقضيته انا ان قلنا بصحتها فليس له قبض الاجرة التصرف فيه اه سيد عمر (قوله ادعياها) اى الماوردى والرويانى كردى (قوله ولو بعوض) إلى قوله وبحث فى النهاية والمغنى (قوله ولو بعوض) اى كالكتابة نهاية ومغنى (قوله لصحة الخ) تعليل للتقييد بحال الحياة (قوله ووصيته) اى بالعتق كما هو المفهوم إذ الكلام فى خصوص الاعتاق اه رشيدى (قوله ويصوم الخ) اى ويكفر فى غير القتل بالصوم بخلاف القتل اه سم وهذا اعتمده النهاية وفاقا للجمع المذكور لكن لم يرتض به الرشيدى وع ش (قوله لاقتل) عمدا او غيره اه ع ش (ان كفارة الظهار كالقتل) خلافا للنهاية والمغنى (قوله وككفارة القتل كفارة الجماع) خلافا للنهاية ووفاقا للمغنى وشيخ الاسلام قال سم يؤيده ان سببها فعل ايضا اه وقال وهو الاقرب لعصيانه به اى بالجماع فاستحق التغليظ عليه بوجوب الاعتاق اه (قوله الاتى) اى فى اخر الفصل (قوله انه يكفر بالصوم الخ) خبر وقضية قول المصنف الخ (فيها إثم) عبارة المغنى قال السبكى وكما يلزمه فى الحج من الكفارات المخيرة لا يكفر عنه إلا بالصوم وما كان مرتبا يكفر عنه بالمال لان سببه فعل ايضا وقضيته انه يكفر عنه فى كفارة الجماع بالمال وهو الاوجه كما قاله شيخنا اه وظاهرها ان الاثم ليس بقيد عبارة ع ش وفى حاشية الزيادى ويكفر فى مخيرة بالصوم فقط اه ومفهومه انه يكفر فى المرتبة لقتل او غيره بالاعتاق اه (قوله وبهذا) اى بان المرتبة التى لا إثم فيها لا يكفر فيها بالاعتاق والتى فيها إثم يكفر فيها بالاعتاق (قوله فى ذلك) اى فى الكفارة المرتبة (قوله إذ لا فرق بين كفارة الظهار الخ) اى فى التكفير بالاعتاق مع ان سبب الاول ليس بفعل وقدمر خلافه عن المغنى فى الاول وعن النهاية فى الاولين (قوله ملحق بغيره) انظر المراد بالالحاق مع ان كفارة قتل الخطا

أى بان بلغ سفيها (قوله فلاضرورة للصحة هنا فيهما) قد يجاب بان الحاجة تدعو للصحة كما لو امكن الشراء بثمن يسير ولو اخذ بعقد فاسد لزمه القيمة الاكثر من الثمن فكان اللائق الحكم بالصحة ليتمكن من التحصيل باليسير فاذا انعكس الحال بان كانت القيمة اقل امكنه التحيل فى فساد العقد حتى لا يلزمه زيادة عليها ففى الحكم بالصحة من الرفق به المناسب لحفظ ماله المطلوب ماليس فى عدمه فليتامل (قوله مايفوت على الولى) قد يقال هى وإن فوتت الاجبار لم تفوت مقصوده (قوله لصحة تدبيره) اى انما قيدنا بالحياة لصحته (قوله ويصوم الخ) اى ويكفر فى غير القتل بالصوم بخلاف القتل (قوله كفارة الجماع) يؤيده ان سببها فعل ايضا (قوله ملحق بغيره) انظر المراد بالالحاق مع ان كفارة قتل الخطا منصوصة (قوله

(و) لا (هبة) لشيء من ماله بخلاف قبوله لما (١٧٢) أوصى له به كما صرح به كثيرون بل الأكثرون لكن الذي اقتضاه كلامهما انه لا يصح وكان الفرق بينه وبين صحة قبوله لما وهب له ان قبول الهبة ليس مملكا وإنما المملك القبض وهو لا يعتد به منه ان استقل به بخلاف قبول الوصية فانه المملك فلم يصح منه ويجوز إقباضه الهبة بحضرة من ينتزعها منه من ولي أو حاكم ولا يضمن واهب سلم اليه لانه لا يملك قبل القبض بخلاف من سلم اليه الوصية لانه ملكها بالقبول فوجب تسليمها لوليه وعكس شارح لهذا غلط وكذا فرقه بان ملك الهبة فوق ملك الوصية (و) لا (نكاح) يقبله لنفسه (بغير إذن وليه) قيد في الكل اما باذنه فسيذكره (فلو اشترى او اقترض) مثلا (وقبض) من رشيد بان اقبضه او اذن له في قبضه (وتلف المأخوذ في يده او اتلفه) في غير أمانة أو نكح فاسدا او وطىء كما يأتي بقيده في النكاح (فلا ضمان) ظاهرا (في الحال ولا بعد فك الحجر سواء علم حاله من عامله او جهله) لانه مقصر بعدم بحثه عنه مع انه سلطه على إتلافه باقباضه إياه اما باطنا فكذلك على ما اقتضاه كلام الرافعي وصرح به الغزالي كامامه وضعفا الوجه المضمن له لكن رد بان هذا هو نص الام فهو المعتمد ويؤديه اذا رشد أما لو قبضه من غير مقبض أو أقبضه اياه غير رشيد فيضمنه قطعا وكذا لو رشد والعين بيده فتلفت بعد تمكنه من ردها الا قبله أو طالبه بها المالك فامتنع ثم تلف كما نقله الاسنوي واستظهره وذكر شارح أن اتلافها هنا كتلفها أتلفها

منصوصة اه سم وقد يقال المراد الالحاق في التعليل وبيان الحكمة (قوله ولا هبة لشيء من ماله) بخلاف الهبة لانه ليس بتفويت وإنما هو تحصيل نهاية ومغني (قوله بخلاف قبوله لما اوصى له به الخ) اى فيصح كما صرح به الخ (قوله لكن الذي اقتضاه كلامهما انه لا يصح) لانه تصرف مالي وهو المعتمد نهاية ومغني (قوله وكان الفرق بينه) اى بين عدم صحة قبوله الوصية على ما اقتضاه كلامهما (قوله ان قبوله الهبة الخ) وايضا قبول الهبة يشترط فيه الفور وربما يكون الولي غائبا او متوانيا فيفوت بخلاف الوصية مغني ونهاية وسم (قوله وهو لا يعتد به) أي القبض (قوله إقباضه) من إضافة المصدر الى مفعوله الاول (قوله بحضرة من ينتزعها الخ) اى بخلاف إقباضه في غيبة من ذكر فلا يجوز واطلق النهاية والمغني عدم الجواز وقال ع ش قال في شرح الروض وبحث في المطلب جواز تسليم الموهوب اليه إذا كان ثم من ينزعه منه عقب تسلمه من ولي او حاكم اه وقضيته ككلام الشارح ان إقباضه الموهوب مع نزعه منه من ذكر يفيد الملك وإن لم يأذن له وليه في القبض (قوله ولا يضمن واهب الخ) وفاقا للنهاية والمغني (قوله سلم اليه) اى لا بحضرة من ذكره اه سم (قوله بخلاف من سلم اليه الوصية) فيضمن اه سم زاد المغني والنهاية إذ صححنا قبول ذلك اه قال ع ش وهو الراجح في الهبة دون الوصية اه (قوله لانه ملكها بالقبول) اى منه على القول به او من وليه اه سم عبارة ع ش قوله بالقبول اى بقبوله اى على المرجوح والراجح انه لا يملك ذلك إلا بقبول وليه اه اى عند النهاية والمغني وإلا فظاهر كلام الشارح صحة قبوله الوصية وفاقا للاكثرين فيتملكها بالقبول قول المتن (ونكاح بغير إذن وليه) لانه إتلاف المال او مظنة إتلاف نهاية ومغني قال ع ش قوله لانه إتلاف الخ اى بالفعل حيث يزوج بلا مصلحة وقوله أو مظنة الخ أى ان فرض عدم العلم بانتفاء المصلحة اه وقوله يزوج لعل صوابه يتزوج (قوله قيد في الكل) قاله الشارح وقال غيره يعود الى النكاح فقط وإنما قال الشارح ذلك لاجل الخلاف الآتي وإلا فكلام غيره انسب اما قبول النكاح بالوكالة فيصح كما قاله الرافعي في الوكالة واما الايجاب فلا يصح مطلقا لا اصالة ولا وكالة اذن الولي ام لا مغني ونهاية قال ع ش قوله م ر الخ اى إذا كان باذن وليه اه سم على منهج وظاهر إطلاق الشارح م ر اى والتحفة والمغني انه لا فرق بين إذن الولي وعدمه ويأتي في الوكالة ما يوافقه اه (قوله من رشيد) إلى قوله وذكر في المغني إلا قوله في غير أمانة وكذا في النهاية إلا قوله لكن رد الى اما لو قبضه قول المتن (وتلف المأخوذ في يده) اى قبل المطالبة له برده اما لو تلف بعد المطالبة فانه يضمنه نهاية ومغني (قوله في غير امانة) احترازا عن إتلاف الوديعة فيضمنها لان المودع لم يسلطه على الاتلاف اه سم قول المتن (فلا ضمان) لكنه يأثم به لانه مكلف بخلاف الصبي نهاية اى فانه لا يأثم ع ش (قوله بقيده) اى رشيدة مختارة بخلاف السفيهة والمكرهة ونحوهما فيجب لهن مهر المثل اه ع ش (قوله فاسدا) عبارة المغني بلا إذن اه (قوله لانه مقصر الخ) عبارة النهاية والمغني لان من عامله سلطه على إتلافه باقباضه وكان من حقه ان يبحث عنه قبل معاملته اه (قوله على ما اقتضاه الخ) اعتمده النهاية (قوله وضعفا) اى الغزالي وامامه (قوله فهو المعتمد) وفاقا للمغني (قوله فتلفت الخ) كما لو استقل باتلافها مغني ونهاية عبارة سم وبالاولى إذا اتلفها ولو قبل تمكنه من ردها سم (قوله اما لو قبضه الخ) هو محترز قوله من رشيد الخ (قوله او طالبه بها المالك) شامل لما لو طالبه قبل الرشد وامتنع من الاداء ويوجه بانه بامتناعه صارت يده على العين بلا إذن من مالكها فتنزل منزلة المغصوبة ثم رأيته كذلك في متن الروض اه ع ش (قوله ثم تلفت) وبالاولى إذا

أنه لا يصح) أي لانه غير أهل لتملكه العقد وقوله وكان الفرق الخ أيضا فقبوله الهبة على الفور فلو منعناه لربما فاتت لغيبة الولي وتوانيه بخلاف قبوله الوصية لانه على التراخي (قوله سلم اليه) اى لا بحضرة من ذكر (قوله بخلاف من سلم اليه الوصية) اى فيضمن (قوله بالقبول) اى منه على القول به او من وليه (قوله في غير امانة) احترازا عن إتلاف الوديعة فيضمنها لان المودع لم يسلطه على الاتلاف (قوله فتلفت الخ) وبالاولى إذا اتلفها اى ولو قبل تمكنه من ردها (قوله ثم تلفت) وبالاولى إذا اتلفها كما لا يخفى واما قوله الآتي

اتلفها كما لا يخفى واما قوله الآتي وذكر شارح الخ فان كان مفروضا في هذا فلا وجه لرده ويحتمل ان في النسخة سقما اه سم واقره السيد عمر (قوله وليس كازعم) يتامل اه سم (قوله ولو زعم) الى المتن في النهاية (قوله لغة) قال النهاية لغة صحيحة اه وقال المغني قال ابن شهبة لغة شاذة والمعروف اعلم حاله ام جهله بزيادة الهمزة مع علم وبام موضع او اه (قوله فلا يصح) الى قوله نعم في النهاية والمغني (قوله وان عين الخ) عبارة المغني والنهاية ومحل الوجهين إذا عين له الولي قدر الثمن والا لم يصح جزما ومحلهما ايضا فيما اذا كان بعوض كالبيع فان كان خاليا عنه كعتق وهبة لم يصح جزما اه (قوله ما صرح به الخ) اعتمده النهاية والمغني ثم قوله المذكور خبر قوله قضيته الخ (قوله وما عاق الخ) عطف على ما صرح الخ اه كردي ولا يخفى ما في هذا العطف من الركة والظاهر انه مبتدأ وقوله لا بد في الوقوع الخ خبره والجملة عطف على جملة قضية كلامهما الخ (قوله باعطائه) من إضافة المصدر الى مفعوله اى إعطاء الزوجة الى زوجها السفيه اه كردي (قوله كان اعطيتني كذا) شامل للعين اه سم (قوله ولا تضمن الخ) دفع لما يتوهم من ان الزوجة لما سلمت المال اليه وجب عليها ضمانه لانها المضيعة له اه كردي (قوله لاضطرارها الخ) اى لانه لا يقع الطلاق الا باخذه اه سم (قوله نزعه) اى ما ذكر مما قبضه من الدين وما اخذه في التعليق (قوله بعد امكانه) اى النزع (ضمنه) اى الولي (قوله وكذا لو خالعها الخ) اى فيلزم الولي نزع العين فان تلفت في يده بعد امكانه ضمنها (قوله على عين) واما المخالعة على الدين فتدخل في قوله السابق نعم قضيته الخ اه سم (قوله ضمنتها) لان الخلع هنا لا يتوقف على قبضه هو اه سم (قوله ويجري ذلك) اى تفصيل الضمان وعدمه (قوله في سائر ديونه) ينبغي ان الحاصل ان قبض ديونه بغير اذن وليه لا يعتد به فلا يبرأ الدافع ولا يضمن الولي مطلقا اما باذنه فيعتد به ويضمنه الولي ان قصر بان تلفت في يده بعد تمكن الولي من نزعها وان قبض اعيانه باذن وليه يعتد به فيبرأ الدافع مطلقا ثم ان قصر الولي ضمن وإلا فلا فان قبضها بغير اذنه فان قصر الولي في نزعها ضمن والا ضمن الدافع وسياتي للشارح في الخلع كلام يوافق ذلك وبينا حاصله ثم فراجعه سم على حج وقضية قوله ان قبض ديونه بغير اذن وليه لا يعتد به انه يجب على وليه اخذه منه ورده المديون ثم يستعيده منه او يأذن له في دفعه للمولى عليه ثانيا ليعتد بقبضه فلو اراد التصرف فيه قبل رده لمن عليه الدين لم يصح اه ع ش وقوله ورده الخ كالصريح في عدم كفاية اذن المديون لولي السفيه في ان يجعل ما أخذه من السفيه محسوبا من دينه لاتحاد القابض والمقبض وفيه وقفة فليراجع (قوله اما نحو هبة الخ) محترز قوله الذي فيه معاوضة اه سم (قوله مطلقا) اى ولو باذن الولي (قوله ويستثنى) الى قوله ودلالته في النهاية والمغني (قوله لا بقيد الاذن) اى فيصح بلا اذن ايضا ويستثنى ايضا مالو فتحنا بلدا للسفهاء على ان تكون الارض لنا ويؤدون خراجها فانه يصح شرح م ر اى والخطيب اه سم قال ع ش قوله بلدا الخ اى من بلاد الكفار وكانوا في الواقع سفهاء اه (قوله ولو باكثر من الدية) اذ لا يلزم المستحق الرضا بالدية اه سم (قوله وعقده للجزية الخ) وعقد الهدنة كالجزية اه مغني

وذكر شارح الخ فان كان مفروضا في هذا فلا وجه لرده ويحتمل ان في النسخة سقما (قوله وليس كازعم) يتامل انتهى (قوله كان اعطيتني كذا) شامل للعين (قوله لاضطرارها) اى لانه لا يقع الطلاق الا باخذه (قوله وكذا لو خالعها على عين) واما المخالعة عند الدين فتدخل في قوله السابق نعم قضية كلامهما في الخلع الخ (قوله ضمنتها) لان الخلع هنا لا يتوقف على قبضه هو (قوله في سائر ديونه) ينبغي ان الحاصل قبض ديونه بغير اذن وليه لا يعتد به فلا يبرأ الدافع ولا يضمن الولي مطلقا اما باذنه فيعتد به ويضمن الولي ان قصر بان تلفت في يده بعد تمكن الولي من نزعها وان قبض اعيانه باذن وليه يعتد به فيبرأ الدافع مطلقا ثم ان قصر الولي في نزعها ضمن والا فلا فان قبضها بغير اذنه فان قصر الولي في نزعها ضمن وإلا ضمن الدافع وسياتي للشارح كلام في الخلع يوافق ذلك وبينا حاصله ثم فراجعه (قوله اما نحو هبة) محترز الذي فيه معاوضة (قوله لا بقيد الاذن) اى فيصح بلا اذن ايضا ويستثنى ايضا مالو فتحنا بلدا للسفهاء على ان تكون الارض لنا ويؤدون خراجها فانه يصح م ر (قوله ولو باكثر من الدية) اذ لا يلزم المستحق الرضا بالدية (قوله

وليس كما زعم كما هو ظاهر ولو زعم بائعه انه اتلف بعد رشده صدق السفيه مالم يثبت البائع ذلك وكالرشيد من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه وقوله علم او جهله لغة وإن كان الافصح اعلم ام جهله (ويصح باذن الولي نكاحه) كما سيذكره بقيوده (لا التصرف المالي) الذي فيه معاوضة (في الاصح) فلا يصح باذن الولي وان عين له الثمن لان عبارته في الاموال مسلوبة نعم قضية كلامهما في الخلع ما صرح به جمع من صحة قبضه لدينه باذن الولي ومال اليه ابن الرفعة وعلله السبكي بانه يغتفر في الفعل مالا يغتفر في القول وما عاق باعطائه كان اعطيتني كذا فانت طالق لا بد في الوقوع من اخذه له ولو بغير اذن وليه ولا تضمن الزوجة بتسليمه لاضطرارها اليه ولانه لا يملكه إلا بالقبض نعم على الولي نزعه منه فان تلف في يده بعد امكانه ضمنه وكذا لو خالعها على عين فاقبضتها له فان تلفت بيده قبل تمكن الولي ضمنتها ويجري ذلك في سائر ديونه وأعيانه التي تحت يد الغير اما نحو هبة وعتق فلا يصح مطلقا جزما ويستثنى من المتن لا بقيد الاذن صلحه على سقوط قود عليه ولو باكثر من الدية وعقده للجزية بدينار

لا اكثر وفارق الدية بان مصلحة بقاء النفس يحتاط لها وبمفاداته اذا اسر وعفوه عن القود ولو مجانا وشراؤه لطعام اضطر اليه ورده لآبق سمع من يقول من رده فله درهم فيستحقه ودلالته على قلعة سمع الامام يقول من دلني على قلعة فله منها جارية (ولا يصح اقراره) فى حال الحجر بمال كان اقر (بدين) عن معاملة اسند وجوبه الى ما (قبل الحجر او) الى ما (بعده) او بعين فى يده لما مر من الغاء عبارته ولا بما يوجب المال كنكاح (وكذا) لا يقبل اقراره (باتلاف المال فى الاظهر) لذلك فلا يطالب بذلك ولو بعد رشده لكن ظاهرا اما باطنا فيلزمه اذا صدق قطعا اما إذا اقر بعد رشده انه اتلف فى سفهه فيلزمه الآن قطعا كما فى الروضة عن ابن كج (ويصح اقراره (بالحد) اذ لا مال ولا تهمة فيقطع فى السرقة ولا يثبت المال (والقصاص) وسائر العقوبات كذلك فان عفى عنه بمال ثبت لانه تعلق باختيار غيره (وطلاقه وخلعه) ولو بدون مهر المثل والكلام فى الذكر لما ياتى فى بابه وإيلاؤه (وظهاره ونفيه النسب) بحلف فى الامة او (بلعان) واستلحاقه ولو ضمنا بان اقر باستيلاد امته فانه وان لم ينفذ لكن إذا كانت

(قوله لا اكثر) اذ يلزم الامام قبول الدينار سم ومغنى (قوله عن القود) اذ هو الواجب عينا فليس فيه تفويت مال اه سم (قوله لطعام) وينبغى ان يلحق بالطعام غيره من كل مادعت اليه ضرورة من نحو ملبوس ومركوب بحيث لو تركه لهلك ثم رايت فى شرح الروض مايصرح به حيث قال فى المطاعم ونحوها اه ع ش (قوله اضطر اليه) اى كما تقدم اه سم (قوله ورده لآبق سمع من يقول الخ) عبارة سم على منهج فى الخادم تصح الجعالة معه ويستحق المسمى وصرح بذلك صاحب التعجيز فى الصبي انتهى وقضيته ان الحكم لا يتقيد بما ذكره الشارح حتى لو قال له المالك جاعلتك على رد عبدى بكذا صح وهو ظاهر لانه اذا اكتفى بالسماع من غير المالك فلزومه مع السماع منه اولى اه ع ش (قوله فى حال الحجر) الى قول المتن وإذا احرم فى المغنى إلا قوله وتكفيره الى اما المسنونة وكذا فى النهاية الا قوله لكن الى قوله اما اذا قول المتن (باتلاف المال) او جناية توجب المال نهاية ومغنى اى سواء اسندهما لما قبل الحجر او لما بعده ع ش (قوله اما باطنا الخ) وفاقا للمغنى وخلافا للنهاية عبارتهما وافهم تعبيره بنفى الصحة عدم المطالبة به حال الحجر وبعد فكه ظاهرا او باطنا وهو كذلك كما مر ويحمل القول بلزوم ذلك له باطنا إذا كان صادقا على ما اذا كان سببه متقدما على الحجر او مضمنا له فيه اه قال ع ش قوله او مضمنا اى كاتلافه وقوله فيه اى الحجر اه (قوله فيلزمه اذا صدق) ينبغى حتى على كلام الرافعى بخلاف ما سبق لان الاتلاف حال الحجر مضمن له بخلاف المعاملة ويؤيده قوله اما اذا اقر بعد رشده الخ اه سم (قوله اتلف فى سفهه) اي وكان المتلف غير ماخوذ بعقد ليوافق مامر فيما لو اتلف المبيع او المقرض ووجهه انه فيما مر سلطه المالك على الاتلاف اه رشيدى عبارة ع ش قوله اتلف فى سفهه اى قبيل الحجر او بعده ولو سئل بعد رشده هل اتلف او لا وجب عليه الاقرار بما يعلمه من نفسه ويلزمه او قبل رشده وجب عليه الاقرار لكن لا يلزمه ما اقر به والحاصل ان ما باشر اتلافه بعد الحجر ولم يكن وضع يده عليه بعقد فاسد وما اقر بلزومه له قبل الحجر يضمنه باطنا بخلاف ما باشر اتلافه مستندا لعقد لا يضمنه والضابط ان ما لو اقيمت عليه به بينة ضمنه ان كان صادقا فيه لزمه باطنا وإن لم يضمنه بتقدير اقامة البينة عليه لا يلزمه ظاهرا ولا باطنا اه اى على ما جرى عليه النهاية واما ما اعتمد الشارح والمغنى فيضمنه باطنا ايضا وهو الاقرب فيما يظهر قول المتن (بالحد والقصاص) اى بموجبهما اه ع ش (قوله وسائر العقوبات كذلك) مبتدا وخبر والاشارة للحد والقصاص ولو ابدل الكاف باللام كان اولى (قوله فان عفا) اى مستحق القصاص (عنه) اى القصاص اه نهاية (قوله باختيار غيره) اى لا باقراره سم ومغنى قول المتن (وطلاقه الخ) عطف على الضمير المستتر فى يصح عبارة النهاية والمغنى ويصح طلاقه ورجعته الخ اه (قوله وايلاؤه الخ) عطف على طلاقه (قوله فى الامة) اى فى ولد الامة (وقوله او بلعان) او فى ولد الزوجة (قوله وان لم ينفذ) اى لم يقبل الاقرار لتفويته المال على نفسه اه ع ش (قوله ان كانت الخ) عبارة النهاية والمغنى ان ثبت ان الموطوءة فراش له الخ اه اى ببينة بان شوهد وهو يطؤها

لا اكثر إذ يلزم قبول الدينار (قوله عن القود) اذ هو الواجب عينا فليس فيه تفويت مال (قوله اضطر اليه) اى كما تقدم (قوله فيلزمه اذا صدق) ينبغى على كلام الرافعى بخلاف ما سبق لان الاتلاف حال الحجر مضمن له بخلاف المعاملة ويؤيده قوله اما اذا اقر بعد رشده الخ اه (قوله باخبار غيره) اى لا باقراره (قوله فانه وان لم ينفذ) اى استيلاده الذى اقر به عبارة العباب ويقبل اى اقراره باحبال امته لنسب الولد لا الايلاد قال فى شرحه وقد يثبت الايلاد لكن لا باقراره بل إذا ثبت انها فراش له واتت به للامكان منه ثبت الايلاد لان ثبوته حينئذ قهرا عليه بحكم الشرع لا باقراره خلافا لما يوهمه كلام مجلي ثم هذا التفصيل الذى ذكرته هو المنقول الذى اعتمده السبكى والاذرعى وغيرهما واما اطلاق الروضة ان اقراره بالايلاد لا يقبل فهو لا ينافى ما تقرر لما علمت ان الايلاد هنا لم يثبت باقراره فقول الزركشى ان هذه الصورة مستثناة من كلام النووى غير صحيح لما علمت انه لا يثبت باقراره وحينئذ فلا استثناء انتهى وما اعتمده من التفصيل قد يخالف قوله هنا لكن إذا كانت ذات فراش الخ فان ظاهر سياقه انه لا يثبت الايلاد وإن ثبت انها فراش (قوله لكن إذا كانت

ع ش

ع ش (قوله وصارت مستولدة) عبارة النهاية والمغنى وشرح الروض ثبت الاستيلاد قاله السبكى لكنه فى الحقيقة لم يثبت باقراره اه (قوله وينفق الخ) انظر هل يكون ذلك مجانا اوقرضا كما فى اللقيط الاقرب الثانى ان تبين للمجهول المستلحق مال قبل الاستلحاق او بعده وقبل الانفاق عليه من بيت المال فيرجع اليه لانه انما انفق عليه لعدم مال له اما لو طرا له مال بعدا وصار المستلحق له رشيدا فلا يرجع على ماله بما انفق عليه لانه لم تكن ثم نفقته متعلقة بماله الحاصل وهذا كالانفاق على الفقير من بيت المال اذا طرا له مال بعد اه ع ش (قوله من بيت المال) أى لان اقراره المؤدى الى تفويت المال عليه لغو فقبل لثبوت النسب لانه بمجرد ثبوته لا يفوت عليه مال والغى فيما يتعلق بالنفقة حذرا من التفويت للمال وينبغى انه اذا رشد يطالب بالنفقة عليه ولا يحتاج الى اقرار جديد لثبوت النسب باقراره السابق اه ع ش (قوله وذلك) اى صحة الطلاق وما عطف عليه (قوله لانه لامال الخ) عبارة المغنى والنهاية لان هذه الامور ماعدا الخلع لا تعلق لها بالمال الذى حجر لاجله واما الخلع فلانه اذا صح طلاقه مجانا فبعوض اولى اه (قوله لا يسلم) اى المال فى الخلع اه ع ش (قوله اليه) بل الى وليه أو اليه باذن وليه لما مر من صحة قبض دينه بالاذن ومحله مالم يعلق باعطائها له كما مر سم وع ش (قوله الواجبة) اى باصل الشرع بدليل استدراكه المنذورة بعد اه رشيدى عبارة المغنى الواجبة مطلقا والمندوبة البدنية واما المندوبة المالية كصدقة فليس هو فيها كالرشيد اه (قوله الا فى الذمة) والمراد صحة نذره فيما ذكر ثبوته فى الذمة الى مابعد الحجر نهاية ومغنى قال ع ش فلا يجوز لوليه صرفه من ماله قبل فك الحجر وهل يجب على الوارث لو فاءه من تركته اذا مات قبل فك الحجر او لا فيه نظر والاقرب الاول لثبوته فى ذمته وعليه أى المراد المذكور فما الفرق بينه وبين نذر الحج بعد الحجر حيث يصح منه ويخرج معه من يراقبه ويصرف عليه من ماله الى رجوعه ولا يؤخر الى فكاك الحجر عنه اللهم الا ان يقال الحج المغلب فيه الاعمال البدنية فلم ينظر الى الاحتياج الى مايصرفه من المال بخلاف نذر غيره فان المقصود منه هو المال اه (قوله على مامر) اى فى شرح ولا اعتاق من التفصيل (قوله اما المسنونة الخ) اشار به الى ان فى مفهوم التقييد بالواجبة تفصيلا اه رشيدى (قوله كصدقة التطوع) اى ولو من مؤنته اه ع ش عبارة السيد عمر ظاهره ولو مع اذن الولى وتعيين المدفوع اليه وحضور الولى وهذا مشكل حيث كانت من مال الولى وباشرها نيابة وأى فرق بينها وبين ايصال الهدية اه (قوله كنذر) اى قبل الحجر اه ع ش (قوله انه يفرقها الخ) ومثلها فى ذلك النذر كما اشعر به سياقه اه سم عبارة المغنى والنهاية وكالزكاة فى ذلك الكفارة ونحوها اه قال ع ش قوله ونحوها كدماء الحج والاضحية المنذورة قبل الحجر اه (قوله باذن وليه) كنظيره فى الصبى المميز وكما يجوز للاجنبى توكيله فيه نهاية ومغنى (قوله ان يوكله اجنبى) اى مع المراقبة الاتية اه ع ش (قوله ذلك) أى جواز توكيل الاجنبى له (قوله بحضرة الولى) أو نائبه نهاية ومغنى فان لم يحضر الولى ولا نائبه فان علم انه صرفه اعتد به وان اثم بعدم الحضور لانه واجب للمصلحة والاضمن ولا بد من الصرف سم على منهج اه ع ش (قوله لئلا يتلفه) اويدعى صرفه كاذبا مغنى ونهاية (قوله او يسافر) الى قوله فيه نظر فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله فان قصر السفر الى المتن وقوله بعمل عمرة (قوله ولو نذرا بعد الحجر) اذا سلكنا به اى النذر مسلك واجب الشرع وهو الاصح نهاية ومغنى اى بالنظر لاكثر مسائله فلا ينافى انهم سلكوا به مسلك جائز الشرع فى بعضها ع ش (قوله ولو لما افسده فى حال سفهه) هو شامل لما أفسده من التطوع حال سفهه اه ع ش عبارة النهاية والمغنى ويعطيه الولى نفقة القضاء كما اقتضاه اطلاق كلامه ومقتضى اطلاقهم كما قاله الاسنوى ان الحج الذى استؤجر قبل الحجر على ادائه له حكم ما تقدم اه قال ع ش قوله ويعطيه الولى نفقة القضاء اى ولو تكرر ذلك منه مرارا وادى الي نفاد ماله اه (قوله او عمرته) اى الفرض (قوله ان لم يخرج معه الخ) وينبغى انه يستحق اجرة مثل خروجه معه وصرفه عليه ان فوت خروجه كسبه وكان فقيرا او

ذات فراش) قال فى شرح الروض لكنه فى الحقيقة لم يثبت باقراره (قوله لكن لا يسلم اليه) الا ان علق باعطائه كما تقدم وتقدم صحة قبض دين الخلع باذن وليه انتهى (قوله انه يفرقها) ومثلها فى ذلك النذر كما

ذات فراش وولدت لمدة الامكان لحقه وصارة مستولدة وينفق على من ستلحقه من بيت المال وذلك لانه لامال فى ذلك واذا صح طلاقه بلا مال فبه وان قل اولى لكن لا يسلم اليه كما ياتى (وحكمه فى العبادة) لواجبة (كالرشيد) لاجتماع شرائطها فيه نعم نذره لا يصح الا فى الذمة دون العين وتكفيره لا يكون الا بالصوم على مامر اما المسنونة فماليتها كصدقة التطوع ليس هو فيه كرشيد (لكن لا يفرق الزكاة) ولا غيرها كنذر (بنفسه فانه تصرف مالى) وقضية قوله بنفسه انه يفرقها باذن وليه واعتمده الاسنوى حيث قال صرح جمع متقدمون بانه يجوز ان يوكله اجنبى فيه وبه يعلم بالاولى جوازه فى مال نفسه باذن وليه وقيد الرويانى ذلك بتعيين المدفوع اليه والظاهر اشتراطه هنا أيضا وان يكون بحضرة الى لئلا يتلفه اه (واذا احرم) او سافر ليحرم (بحج فرض) ولو نذرا بعد الحجر وقضاء ولو لما أفسده فى حال سفهه او عمرته او بهما او من الفرض مالو احرم بتطوع ثم حجر عليه قبل اتمامه لانه لما لزمه المضى فيه صار فرضا (اعطى الولى) ان لم يخرج معه بنفسه (كفايته لثقة) اللام فيه

للتقوية لتعدى أعطى لمفعوليه بنفسه (ينفق عليه فى طريقه) ولو باجرة خوفا من تفريطه فيه كما مر فى الحج فان قصر السفر ورأى الولى دفعها له جاز على ما بحث (وان احرم) او سافر ليحرم (بتطوع وزادت مؤنة سفره) لاتمام نسكه او اتيانه به (على نفقته المعهودة) فى الحضر (فالولى منعه) من الاتمام او الاتيان كما يصرح به كلامهم خلافا لما مال اليه ابن الرفعة من انه ليس له المنع من اصل السفر لانه لا ولاية له على ذاته ويردما علل به بان له ولاية على ذاته بالنسبة لما يفضى لضياع ماله ولا شك ان السفر كذلك وظاهر المتن صحة احرامه بغير اذن وليه وفارق الصبى المميز باستقلاله (والمذهب انه كمحصر فيتحلل) بعمل عمرة لانه ممنوع من المضى (قلت ويتحلل بالصوم) والحلق مع النية (ان قلنا لدم الاحصار بدل) كما هو الاصح (لانه ممنوع من المال ولو كان له فى طريقه كسب قدر زيادة المؤنة) على نفقة الحضر او لم يكن له كسب لكنها لم تزد (لم يجز منعه والله اعلم) اذ لا موجب لمنعه حينئذ ولا نظر الى أنه فوت عملا له مقصودا باجرة وان نظر اليه ابن الرفعة لانه لا يعد مالا حاصلا فلا يلزمه تحصيله مع غناه قاله الاذرعى وقول الغزى هذا عجيب منهما فان الفرض ان الكسب فى طريقه فقط فيه نظر لان ما قالاه متوجه مع ذلك الفرض ايضا فان قلت اذا قلنا لا يمنعه فسافر وله كسب فى كيف يحصله مع ما مر انه لا تصح اجارته لنفسه مطلقا او على تفصيل فيه قلت اذا لم نجوز للولى منعه يلزمه أن يسافر معه ليؤجره لذلك الكسب أو يوكل من يؤجره له ثم ينفق عليه منه ولو عجز أثناء الطريق فهل نفقته أى حينئذ فى ماله او على الولى لاذنه والذى يتجه الاول لان الولى حيث حرم عليه المنع لا يعد مقصرا

﴿فصل﴾ فيمن يلى الصبى مع بيان كيفية تصرفه فى ماله ﴿ولى الصبى﴾ المراد به الجنس ليشمل الصبية (ابوه) اجماعا قيل التعبير بالصغير اولى اه وهو سهو اذهما مترادفان فالصواب ان يقول التعبير بالمحجور اولي ليشمل من بلغ سفيها فانه لم يتقدم له بيان وليه صريحا بخلاف المجنون

احتاج بسبب الخروج الى زيادة يصرفها على مؤنته حضرا كاجرة المركب ونحوها اه ع ش (قوله للتقوية) يتامل فان لام التقوية هى اللام الزائدة لتقوية العامل الضعيف اما بتقدم معموله عليه او كونه فرعا فى العمل كاسم الفاعل وما هنا ليس كذلك فان العامل فيه أعطى وهو فعل لم يتقدم معموله اه ع ش (قوله جاز) اى فان اتلفه ابدل ولا ضمان على الولى لجواز الدفع له ومثله الا ولى ما لو سرق او تلف بلا تقصير اه ع ش قول المتن (بتطوع) اى من حج او عمرة نهاية ومغنى قول المتن (فالولى منعه) ظاهره انه يخير بين المنع وعدمه وينبغى وجوبه عليه أخذا من قول الشارح م ر صيانة لماله اه ع ش (قوله ويرد الخ) قضيته انه اذا أراد سفرا قصيرا او خروجا الى تنزه فى نواحى البلد او خارجها بحيث لا يترتب على ذلك ضياع مال بوجه ليس لوليه منعه من ذلك وان ترتب عليه اختلاطه بمن لا تصلح مرافقتهم وينبغى خلافه اه ع ش (قوله باستقلاله) اى باستقلال السفيه بالتصرفات الغير المالية والمالية التى فيها تحصيل كقبول الهبة اه ع ش (قوله بعمل عمرة) الصواب حذفه اه رشيدى (قوله كما هو الاصح) عبارة النهاية والمغنى وهو الاظهر كما فى الحج فان قلنا لا بدل له بقى فى ذمة المحصر قال فى المطلب ويظهر بقاؤه فى ذمة السفيه أيضا اه (قوله وقول الغزى الخ) أقول وجه تعجب الغزى انه إذا كان الفرض ما ذكر لم يصدق انه فوت بالسفر عملا مقصودا بالاجرة لان الكسب ليس فى الحضر حتى يفوت بالسفر وانما هو فى السفر وهو ياتى به فى السفر فلا تفويت اصلا وبذلك ينظر فى نظر الشارح وما وجهه به فليتامل سم على حج اه ع ش (قوله هذا) اى القول بتفويت العمل المقصود و (قوله منهما) اى من ابن الرفعة والاذرعى (قوله طريقه فقط) احترازا عما لو كان فى الحضر فقط او فيهما فله منعه وان جاز له اجباره عليه ولم يجب حيث استغنى عنه م ر اه سم (قوله لان ما قالاه) أى ابن الرفعة والاذرعى و (قوله متوجه الخ) مر ما فيه و (قوله مع ما مر) اى قبيل قول المتن والاعتاق (قوله مطلقا) اى قصد عمله بالاجرة اولا اه كردى (قوله او على تفصيل) قد يقال لا اشكال على التفصيل لصحة ايجاره حينئذ الا ان يقال لما كان ممنوعا من زيادة نفقة السفر بالنسبة لماله لم يكن مستغنيا بماله فلا يجوز ايجاره لنفسه الا ان هذا يقتضى عدم تاتى التفصيل هنا فليتامل اه سم (قوله لاذنه) اى بسبب اذنه اه سم

﴿فصل فيمن يلى الصبى﴾ (قوله مع بيان كيفية الخ) أى وما يتبع ذلك كدعواه عدم التصرف بالمصلحة اه ع ش (قوله المراد به الخ) وقال ابن حزم ان الصبى يشمل الصبية كما قال ان العبد يشمل الامة اه مغنى (قوله قيل الخ) وافقه المغنى والنهاية وجزم ع ش بما قاله الشارح (قوله مترادفان) اى مختصان بالذكر (قوله صريحا)

اشعر به سياقه (قول المصنف فالولي منعه) اى وان كان له كسب فى الحضر يفى بزيادة مؤنة السفر وان كان غنيا لما فيه من التفويت وان لم يلزم الولى اجباره على ذلك الكسب حيث استغنى عنه م ر وانظر هل يلزم الولى منعه اذا كان هو المصلحة (قوله وقول الغزى هذا عجيب منهما الخ) اقول كان وجه تعجب الغزى انه اذا كان الغرض ما ذكر لم يصدق انه فوت بالسفر عملا مقصودا بالاجرة لان الكسب ليس فى الحضر حتى يفوت بالسفر وانما هو فى السفر وهو ياتى به فى السفر فلا تفويت اصلا وبذلك ينظر فى نظر الشارح وما وجهه به فليتامل (قوله فى طريقه فقط) احترازا عما لو كان فى الحضر فقط أو فيهما فله منعه وان جاز له اجباره عليه ولم يجب حيث استغنى عنه م ر (قوله او على تفصيل) قد يقال لا اشكال على التفصيل لصحة ايجاره نفسه حينئذ الا ان يقال لما كان ممنوعا من زيادة نفقة السفر بالنسبة لماله لم يكن مستغنيا بماله فلا يجوز ايجاره لنفسه الا ان هذا يقتضى عدم تاتى التفصيل هنا فليتامل (قوله لانه) اى بسبب اذنه ﴿فصل﴾

فان كلامه السابق يفيدانه كالصبي ومر أنه قديكون أبا ولا يحكم ببلوغه لكن هذا نادر فلا يرد على أن الاصل الايراد سم ولان المراد الاب الجامع لشروط الولاية والاورد ايضا الاب الفاسق ونحوه (ثم جده) أبو الاب وان علا كولاية النكاح ولكن نظر بقية الاقارب فيه لاهنا كانوا اولياء ثم لاهنا نعم للعصبة منهم ايضا العدل عند فقد الولى الخاص الانفاق من مال المحجور فى تاديبه وتعليمه لانه قليل فسومح به ذكره فى المجموع فى الصبي ومثله المجنون والسفيه وقضيته ان له ذلك ولو مع وجود قاض وهو متجه ان خيف منه عليه بل فى هذه الحالة للعصبة وصلحاء بلده بل عليهم كما هو ظاهر تولى سائر التصرفات فى ماله بالغبطة بان يتفقوا على مرضى منهم يتولى ذلك ولو باجرة وسيعلم مما ياتى فى القضاء ان لذى شوكة بناحية لاشوكة فيها لغيره تولية القضاء والنظار وغيرهما فيلزمه هنا تولية قيم على الايتام يتصرف فى اموالهم بالمصلحة فان تعدد ذو الشوكة ولم يرجعوا لواحد فكل فى محل شوكته كالمستقل فان لم يتميز واحد من تلك الناحية بشوكة فولى أهل حلها وعقدها واحدا منهم صار حاكما عليهم فتنفذ توليته وسائر احكامه اشار لذلك ابن عجيل وغيره قال ابو شكيل ولو عم الفسق واضطر لولاية فاسق فلعل الارجح نفوذ ولايته كما لو ولاه ذو شوكة لكن لا يقبل قوله فى الانفاق لانه ليس بولى حقيقة قال ويجوز تسليم نفقة الصبي لامه الفاسقة بنحو ترك الصلاة المامونة على المال لوفور شفقتها

وشرطهما حرية واسلام ولو فى كافر عند الماوردى والرويانى وحمل على ماذا ترافعوا الينا فلا نقرهم ونلى نحن امرهم وفارق ولاية النكاح بان القصد هنا الامانة وهى فى المسلم اقوى وثم الموالاة وهى فى الكافر اقوى وخالفهما الامام ومن تبعه وايد بصحة وصية ذمى لذمى على اطفاله الذميين وعدالة ولو ظاهرة

أى بل بطريق المفهوم (قوله فان كلامه السابق) أي قوله ولو طرأ جنون فوليه وليه فى الصغر اه سم (قوله ومر) اى قبيل قول المصنف ووقت إمكانه (قوله انه قديكون) اى الصبى (قوله ولا يحكم ببلوغه) فلا يكون وليا فهنا ليس ولى الصبي اباه اه سم (قوله ابو الاب) الى قوله وقضيته فى النهاية الا قوله او العدل وكذا فى المغنى الا قوله عند فقد الولى الخاص (قوله بقية الاقارب) اى العصبات كالاخ والعم (قوله فيه لاهنا) اى فى النكاح لا فى المال اى فانهم يعيرون بتزويج موليتهم بغير الكفء فيجتهدون فيمن يصلح لموليتهم ولا كذلك المال اه ع ش (قوله للعصبة الخ) ولو حضر الولى وانكر انهم اتفقوا عليه ما اخذوه من ماله او انكر ان فعلهم كان بالمصلحة فالظاهر تصديق الولى فعليهم البينة فيما ادعوه اه ع ش (قوله عند فقد الولى الخاص) عبارة النهاية عند غيبة وليه وإلا فلا بد من مراجعته فيما يظهر اه (قوله ومثله الخ) اى مثل الصبى فى ان للعصبة الانفاق عليه عند غيبة الولى اه ع ش عبارة المغنى والنهاية قال شيخنا ومثله المجنون والسفيه انتهى اما السفيه فواضح واما المجنون ففيه نظر نعم ان حمل على من له نوع تمييز فهو ظاهر ولعله مراده اه اى ليتاتى الانفاق عليه فى تاديبه وتعليمه ع ش (قوله وقضيته) اى ما فى المجموع (قوله ان له ذلك) الى قوله ولو باجرة فى النهاية والمغنى (قوله ان له ذلك) اى للعصبة الانفاق المذكور (قوله منه عليه) اى من القاضى على مال المحجور (قوله فى هذه الحالة) اى حالة الخوف (قوله بالغبطة) لعل الاولى بالمصلحة (قوله بان يتفقوا الخ) وافتى ابن الصلاح فيمن عنده يتيم اجنبي ولو سلمه لحاكم خان فيه بانه يجوز له التصرف فى ماله للضرورة ويؤخذ من علته انه لو ولى عدل امين وجب الرفع اليه حينئذ ولا ينقض ما كان تصرف فيه زمن الجائر لانه كان وليا شرعا ويؤخذ من كلام الجرجانى انه لو لم يوجد الا قاض فاسق او غير امين كانت الولاية للمسلمين اى لصلحائهم وهو متجه اه نهاية قال ع ش قوله ولا ينقض الخ اى ويصدق فى ذلك حيث يصدق الوصى والقيم بان ادعى نفقة لائقة الى اخر ما ياتى وقوله كانت الولاية للمسلمين بل عليهم اى عند عدم الخوف على النفس أو المال وان قل او غيرهما اه وقال الشوبرى قوله بانه يجوز له الخ اى اذا كان عدلا امينا كما هو ظاهر اه واشتراط العدالة هنا محل نظر والقلب الى عدمه اميل (قوله لذى شوكة) اى من المسلمين وكذا فى نظائره (قوله لولاية فاسق) اى على نحو صبى (قوله قال) اى ابو شكيل (لانه ليس بولى الخ) فيه وقفة (قوله وشرطهما) اى الاب والجد (قوله ولو فى كافر) خلافا للنهاية عبارته ولا يعتبر إسلامهما ما لم يكن الولد مسلما إذ الكافر يلى ولده الكافر حيث كان عدلا فى دينه والاوجه بقاء ولايته عليه وان ترافعوا الينا كالنكاح خلافا للماوردى والرويانى اه قال ع ش قوله والاوجه الخ قال سم على منهج قال الاذرعى استفتيت عن ذمى مات وترك طفلا ولا وصى له هل لقاضى المسلمين التصرف لهم بالنظر ونصب القيم من غير ان يرفع امرهم اليه فتوقفت فى الافتاء وملت الى عدم التعرض لوجوه انتهى (قوله وحمل على ما الخ) اقره المغنى (قوله وخالفهما) اى الماوردى والرويانى (الامام ومن تبعه) اعتمده النهاية كما مر (قوله وايد) اى قول الامام ومن تبعه (قوله وعدالة) عطف على قوله حرية ثم هو الى قوله وتعرد فى المغنى والى قوله وفى التاييد فى النهاية (قوله ولو ظاهرة) ظاهره ولو نوزعا وفى فصل الايصاء ان نوزعا لم تثبت إلا ببينة والا فلا وعبارته م ر ثم وينعزل الاب بالفسق اى وتعود لهما الولاية بمجرد التوبة ولو بلا تولية من القاضى

(قوله فان كلامه السابق) اى وقوله ولو طرأ جنون فوليه فى الصغر (قوله ولا يحكم ببلوغه) فلا يكون وليا فهنا ليس ولى الصبى اباه (قوله فيه لاهنا) يتامل لم كانوا كذلك (قوله نعم للعصبة الخ) ومحله عند غيبة وليه وإلا فلا بد من مراجعته فيما يظهر شرح م ر (قوله ولو فى كافر) عبارة شرح

وينعزل بالفسق عن الحفظ والتصرف وتعود (١٧٨) ولايته بتوبته وإفاقته بخلاف غيره وأخذ من اشتراط عدم العداوة فى ولاية الاجبار عدمها هنا وايد بقولهما عن جمع ويشترط فى الوصى عدم العداوة وفى التاييد بذلك نظر للفرق بين الاب والوصى وسياتى فى مبحث نكاح السفيه الفرق بين ماهنا وثم ويسجل الحاكم ما باعاه اى يحكم بصحته من غير ثبوت عدالة ولا حاجة او غبطة بخلاف نحو الوصى كما اقتضاه كلامهما واعتمده الاسنوى وغيره ونوزع فيه بانه لا يلزم من إبقاء الحاكم للاب والجد على ولايتهما اكتفاء بالعدالة الظاهرة اكتفاؤها بها عند التسجيل الا ترى انه يقر من بايديهم ملك على التصرف فيه ولو طلبوا قسمته منه لم يجبهم إلا ببينة تشهد لهم بالملك اه وقد يجاب بان القسمة تقتضى حكمه بثبوت الملك لهم فتوقف على البينة بخلاف التسجيل هنا فانه لا يلزم منه ثبوت العدالة للاكتفاء فيها بالظاهر (ثم وصيهما) اى وصى من تاخر موته منهما او وصى احدهما حيث لم يكن الاخر بصفة الولاية وستاتى شروطه فى بابه (ثم القاضى) او امينه للخبر الصحيح السلطان ولى من لا ولى له والعبرة بقاضى بلد المولى اى توطنه وإن سافر عنه بقصد الرجوع اليه كما هو ظاهر فى التصرف والاستنماء وبقاضى بلد ماله فى حفظه وتعهده ونحو بيعه واجارته عند خوف هلاكه

فى

ومثلهما فى ذلك الحاضنة والناظر بشرط الواقف ولو تكرر ذلك منهم مرارا او الام اذا كانت وصية اه ع ش (قوله وينعزل الخ) اى الاب وان علا وعليه لو فسق بعد البيع وقبل اللزوم ففى بطلانه وجهان قال السبكى وينبغى ان يكون اصحهما انه لا يبطل ويثبت الخيار لمن بعده من الاول مغنى ونهاية (قوله وتعود الخ) ظاهره انه لا يتوقف على مدة الاستبراء اه سيد عمر ومر عن ع ش ما يصرح بذلك (قوله واخذ الخ) اعتمده النهاية (قوله عدم العداوة) اى الظاهرة اه ع ش (قوله فى ولاية الاجبار) اى فى النكاح (قوله عدمها هنا) أى عدم العداوة الظاهرة فى ولاية المال (قوله فى الوصى عدم العداوة) اى ولو باطنة على المعتمد اه ع ش (قوله ويسجل الخ) فى شرح الارشاد الصغير ويكفى فى اب وجد العدالة الظاهرة لكن لو طلبا من الحاكم ان يسجل لهما بها احتاجا الى البينة بها على الاوجه ومعنى الاكتفاء بالظاهرة جواز ترك الحاكم لهما على الولاية وتشترط الباطنة مع عدم العداوة فى وصى وقيم اه سم (قوله ولا حاجة الخ) بالجر عطفا على عدالة (قوله ونوزع الخ) وافقه المغنى وشرح الروض والنهاية عبارتهم ويحكم القاضى بصحة بيعهما مال ولدهما إذا رفعاه اليه وان لم يثبتا ان بيعهما وقع بالمصلحة لانهما غير متهمين فى حق ولدهما وفى وجوب إقامتهما البينة بالعدالة ليسجل لهما وجهان احدهما الاكتفاء بالعدالة الظاهرة كشهود النكاح والثانى نعم كما يجب اثبات عدالة الشهود ليحكم به وينبغى كما قال ابن العماد ان يكون هذا هو الاصح بخلاف الوصى والامين فانه يجب إقامتهما البينة بالمصلحة وبعدالتهما اه قال ع ش قوله ويحكم القاضى الخ اى فى صورة شرائهما من انفسهما اه وقال الرشيدى والحاصل انه لا يتوقف الحكم بصحة بيع الاب والجد على اثبات انه وقع بالمصلحة ويتوقف على اثبات عدالتهما كما يعلم بمراجعة شرح الروض كغيره اه ومر انفا عن شرح الارشاد الصغير اعتماده ايضا (قوله على التصرف) متعلق بقوله يقر (قوله انتهى) اى ما نوزع به (قوله فتوقف) اى القسمة بصيغة المضارع حذف إحدى التاءين للتخفيف كما فى تنزل الملائكة (قوله وقد يجاب الخ) هذا واضح فى العدالة فيبقى النظر بالنسبة للحاجة والغبطة فانه كيف يحكم بصحة العقد مع احتمال صدوره مع انتفائهما اه سيد عمر وتقدم انفا عن المغنى وشرح الروض والنهاية انه يحكم القاضى بصحة بيعهما وان لم يثبتا وقوعه بالمصلحة (قوله بخلاف التسجيل الخ) تقدم عن المغنى والاسنى والنهاية خلافه قول المتن (ثم وصيهما) ولو أما بل هى الاولى اه ع ش (قوله وستاتى الخ) عبارة المغنى والنهاية وشرطه اى الوصى العدالة كما سياتى فى الوصية اه اى الباطنة كما ياتى ع ش قول المتن (ثم القاضى) اى العدل الامين اه نهاية (قوله والعبرة بقاضى الخ) قضيته انه لو سافر اى المولى من بلده الى ماله لم يجز لقاضى بلد المال التصرف فيه بالبيع ونحوه إلا اذا كان فيه غبطة لائقة كان اشرف على التلف اه ع ش (قوله بقصد الرجوع اليه) تامل هل هو فى سفيه لم يثبت رشده بعد بلوغه حتى يعتد بقصده او على اطلاقه فيعتد به ولو من صبى مميز وهل اذا سافر به وليه بقصد الرجوع او لا بقصد الرجوع ثم مات الولى ترتب الحكم على قصد الولى فيكون وطنه فى الاول ما سافر منه وفى الثانى ما يسافر اليه يتامل ويحرر اه سيد عمر ولا يبعد ان يقال ان العبرة فى الصبى مطلقا بقصد متبوعه فى السفر من وليه ثم عصبته التى ليست بصفة الولاية كابيه الفاسق واخيه ثم امه (قوله ونحو بيعه واجارته الخ) ومنه يعلم ان المراد بالتلف الاعم من تلف العين وذهاب المنفعة وان كان العين باقية فلو كان له عقار ببلد قاضى المال دون بلد الصبى اخره قاضى بلد ماله بالمصلحة ولا تصح إجارته من قاضى بلد الصبى لانه انما يتصرف فى محل ولايته وليس بلد المال منها ونقل بالدرس عن سم عن العباب ما يوافق ذلك اه ع ش (قوله وبقاضى بلد ماله) ولقاضى بلده العدل الامين ان يطلب من بلد قاضى ماله إحضاره اليه عند امن الطريق لظهور المصلحة فيه ليتجر له فيه او يشترى له به عقارا او يجب على قاضى بلد المال إسعافه اى بارساله اليه وحكم المجنون ومن بلغ سفيها كالصبى

م ر ولا يعتبر إسلامهما ما لم يكن الولد مسلما إذ الكافر يلى ولده الكافر حيث كان عدلا فى دينه والاوجه بقاء ولايته عليه وإن ترافعوا الينا كالنكاح خلافا للماوردى والرويانى انتهى (قوله ويسجل الحاكم ما باعاه الخ) فى شرح الارشاد الصغير ويكفى فى اب وجد العدالة الظاهرة لكن لو طلبا من الحاكم ان يسجل

وخرج بالصبي الجنين فلا ولاية لهؤلاء على ماله مادام مجتنا أي بالنسبة للتصرف فيه لا لحفظه ولا ينافيه ما يأتي من صحة الايصاء عليه ولو مستقلا لان المراد كما هو ظاهر أنه إذا ولد بان صحة الايصاء (وتلى الام في الاصح) كما في النكاح ومر أنه إذا فقد الاولياء تصرف صلحاء بلد المحجور في ماله كالقاضي وعليه يحمل قول الجرجاني إذا لم يوجد له ولي أو وجد حاكم جائر وجب على المسلمين النظر في مال المحجور وتولى حفظه له اه وأخذ منه ومن مسائل أخرى أن من خاف على مال غائب من جائر ولم يمكن أن يخلصه منه إلا بالبيع جاز له بيعه لوجوب حفظه ومنه بيعه إذا تعين طريقا في خلاصه (ويتصرف الولي بالمصلحة) لقوله تعالى إلا بالتي هي أحسن فيمتنع تصرف لا خير فيه ولا شر كما صرح به جمع ويلزمه حفظ ماله واستنماؤه قدر النفقة والزكاة والمؤن إن أمكنه

في ترتيب الاولياء نهاية ومغني (قوله وخرج) إلى قوله أي بالنسبة في المغني والنهاية (قوله فلا ولاية الخ) قال في شرح العباب لعدم تيقن حياتهم اي الاجنة وبه صرح اي الفرائض في القاضي ومثله البقية وكان المراد بسلب ولاية القاضي عن مالهم سلبها بالنسبة لنحو التجارة بخلاف نحو الحفظ والتعهد وفعل المصلحة اللائقة فمن الواضح ان هذا يكون لقاضي بلد المال انتهى وقوله وبه صرح اي الفرائض في القاضي هو كذلك وقوله ومثله البقية يشكل عليه صحة الايصاء على الحمل فان اجيب بما ذكره في هذا الشرح من قوله ولا ينافيه الخ فهو بعيد خصوصا مع ما صرح به في باب الوصية في بحث صحة الوصية للحمل من قوله ويقبل الوصية له ولو قبل انفصاله على المعتمد وليه بتقدير خروجه اه وكان يمكن عدم إلحاق البقية بالحاكم ومثله امينه فيزول اشكال التنافي اه سم (قوله لهؤلاء) في نسخة له اي للقاضي ولا يناسبها قوله ولا ينافيه الخ إذ لا حاجة للاعتذار عن صحة الايصاء مع اختصاص نفي الولاية بالقاضي اه سم (قوله لا لحفظ) ينبغي ان يلحق به التصرف فيه عند خوف الهلاك اه سيد عمر ومر عن سم عن شرح العباب ما يصرح به (قوله ولا ينافيه) اي قوله فلا ولاية لهؤلاء الخ (قوله كما في النكاح) إلى قوله وأخذ في النهاية (قوله كما في النكاح) أي قياسا عليه (قوله كالقاضي) أي كتصرفه (قوله ومر) اي انفا (قوله إذا فقد الخ) اي حسا او شرعا (قوله او وجد حاكم جائر الخ) ظاهر إطلاقه ولو نصبه الامام عالما بجوره (قوله وأخذ منه) اي من قول الجرجاني (قوله على مال غائب) بالاضافة (قوله جاز) اي ووجب بدليل ما بعده ولانه جواز بعد الامتناع فيصدق الوجوب (قوله ومنه) اي من الحفظ قول المتن (ويتصرف الولي) اي ابا او غيره (بالمصلحة) اي وجوبا نهاية ومغني (قوله لقوله تعالى) إلى قوله وقال في النهاية والمغني (قوله واستنماؤه الخ) فلو ترك استنماءه مع القدرة عليه وصرف ماله عليه في النفقة فهل يضمنه اولا فيه نظر وقياس ما ياتي فيما لو ترك عمارة العقار حتى خرب الضمان وقد يفرق بان ترك العمارة يؤدي الى فساد المال وترك الاستنماء إنما يؤدي الى عدم التحصيل وإن ترتب عليه ضياع المال في النفقة اه ع ش ولعل الفرق هو الظاهر لا سيما على مختار الشارح والمغني الاتي في ترك عمارة العقار من عدم الضمان خلافا للنهاية ثم رايت في الجمل ما نصه المعتمد لا ضمان اه (قوله إن امكنه) قال القليوبي ويتصرف الولي وجوبا ولو بالزراعة حيث رآها ولاب عجز نصب غيره عنه ولو بأجرة مثله من مال المحجور عليه أو رفع الامر لحاكم يفعل ما فيه المصلحة وللولي غير الحاكم ان ياخذ من مال المحجور قدر اقل الامرين من اجرة مثله وكفايته فان نقص عن كفاية الاب او الجد الفقير فله إتمام كفايته ولا يتوقف في اخذ ذلك على حاكم ويمتنع على الحاكم الاخذ

لهما بها احتاجا إلى البينة بها على الاوجه ومعنى الاكتفاء بالظاهر جواز ترك الحاكم لهما على الولاية ويشترط الباطنة مع عدم العداوة في وصي وقيم (قوله وخرج بالصبي الجنين فلا ولاية الخ) قال في شرح العباب لعدم تيقن حياتهم اي الاجنة وبه صرحا في الفرائض في القاضي ومثله البقية وكان المراد بسلب ولاية القاضي عن مالهم سلبها بالنسبة لنحو التجارة بخلاف نحو الحفظ والتعهد وفعل المصلحة اللائقة فمن الواضح ان هذا يكون لقاضي بلد المال انتهى وقوله وبه صرحا في الفرائض في القاضي هو كذلك وعبارة الروضة فعلى الاول أي أنه لا ضبط للحمل لو خلف ابنا وأم ولد حاملا لم يصرف الى الابن شيء وعلى الثاني أي ان اكثر الحمل اربعة له الخمس او خمس الباقي على تقدير انهم اربعة ذكور وعلى هذا هل يمكن الذين صرف اليهم حصتهم من التصرف فيها وجهان اصحهما نعم وإلا لم يدفع اليهم والثاني المنع قاله القفال لانه قد يهلك الموقوف للحمل فيحتاج الى الاسترداد والحاكم وإن كان يلي امر الاطفال فلا يلي امر الاجنة ولا يمكن حمل ما جرى على القسمة انتهى وقوله ومثله البقية يشكل عليه صحة الايصاء على الحمل فان اجيب بما ذكره في هذا الشرح من قوله ولا ينافيه الخ فهو بعيد خصوصا مع ما صرح به في باب الوصية في بحث صحة الوصية للحمل من قوله ويقبل الوصية له ولو قبل انفصاله وليه بتقدير خروجه انتهى وكان يمكن عدم الحاق البقية بالحاكم ومثله امينه فيزول إشكال التنافي على ان هذا الذي صرحا به في الحاكم في سياق يوجبه هذا القول الضعيف ولا يلزم ان يكون متفقا عليه وإن كان ظاهرا في ذلك (قوله لهؤلاء) في نسخة له اي للقاضي ولا

لا المبالغة فيه وقال العراقيون ان الاستنماء كذلك مندوب ولا يلزمه أن يقدمه على نفسه وله السفر به فى طريق آمن لمقصد آمن

برا لا بحرا نعم إن كان الخوف فى السفر ولو بحرا اقل منه فى البلد ولم يجد من يقترضه سافر به ولو اضطر إلى سفر مخوف اوفى بحر اقرضه أمينا موسرا وهو الاولى او اودعه لمن ياتى فى الوديعة فان تعذرا سافر به وفى الحضر عند خوف نحو نهب يقرضه لمن ذكر فان تعذر اودعه وللقاضى الاقراض مطلقا لانه مشغول ولو طلب منه ماله باكثر من ثمن مثله لزمه بيعه إلا ما احتاجه وعقارا يكفيه بل شراء عقار غلته تكفيه اولى من التجارة ولو اخر لتوقع زيادة فتلف لم يضمن وياتى فى زيادة راغب هنا فى زمن الخيار مامر فى عدل الرهن ويضمن ورق توت اخره حتى فات وقته كسائر الاطعمة لا ما اخر إجارته وعمارته ولو مع تمكنه حتى تلف لان هذا تحصيل فهو كترك تلقيح النخل لكنه يأثم بخلاف ترك علف الدابة احتياطا للروح نعم ينبغى انه لو اشرف مكانه على خراب ولو جعل تحته مرمة حفظ فتركها مع تيسرها ان يضمن لان هذا يعد تفويتا حينئذ كما هو ظاهر ثم رايت الماوردى صرح بما يؤيده وهو انه لو فرط فى حفظ رقاب الاموال عن ان تمتد اليها اليد ضمن ما تلف منها اه

وعد فى البحر مما لا يضمن بترك سقيه الشجر واعترض بأنها كالدواب ويرد بما تقرر من الفرق بين ذى الروح وغيره وله بل عليه كما هو ظاهر بذل شىء من ماله لتخليص بقيته من ظالم وله كما أفتى به ابن الصلاح إيجار أرض بستانه بما يفى بمنفعتها وقيمة الثمر

بستانه

مطلقا انتهى بجيرمى وقال ع ش وخرج بالولي غيره كالوكيل الذى لم يجعل له موكله شيئا على عمله فليس له الاخذ لما ياتى ان الولى إذا جاز له الاخذ لانه اى اخذه تصرف فى مال من لا يمكن معاقدته وهو يفهم عدم جواز اخذ الوكيل لامكان مراجعته موكله فى تقدير شىء له او عزله من التصرف ومنه يؤخذ امتناع ما يقع كثيرا من اختيار شخص حاذق لشراء متاع فيشتريه باقل من قيمته لحذقه ومعرفته وياخذ لنفسه تمام القيمة معللا ذلك بانه هو الذى وفره لحذقه وبانه فوت على نفسه ايضا زمنا كان يمكنه فيه الاكتساب فيجب عليه رد ما بقي لمالكه لما ذكر من إمكان مراجعته الخ فتنبه له فانه يقع كثيرا اه (قوله لا المبالغة فيه) أى فى الاستنماء (قوله ان الاستنماء كذلك) اى بالمبالغة قاله الكردى والمتبادر ان المشار اليه قوله قدر النفقة الخ فليراجع (قوله ولا يلزمه ان يقدمه الخ) قال فى شرح الروض وليس عليه ان يشترى له إلا بعد استغنائه عن الشراء لنفسه فان لم يستغن عنه قدم نفسه انتهى كردى (قوله وله السفر) عبارة المغنى والنهاية وله ان يسافر بمال الصبى والمجنون وقت الامن والتسفير به مع ثقة ولو بلا ضرورة من نحو حريق او نهب لان المصلحة قد تقتضى ذلك لا فى نحو بحر وإن غلبت السلامة لانه مظنة عدمها اه قال ع ش قوله وإن غلبت الخ ظاهره ولو تعين طريقا وهو كذلك حيث لم تدع ضرورة الى السفر به انتهى (قوله من يقترض) اى وهو امين موسر اخذا مما ياتى (قوله وهو الاولى) فهو مخير على خلاف قوله فيما بعده فان تعذر او دعه والفرق لائح اه سم (قوله فان تعذرا) اى الاقراض والايداع (قوله وللقاضى) إلى قوله لا ما اخر إجارته فى النهاية وإلى قوله نعم فى المغنى (قوله مطلقا) اى عند الخوف وعدمه (قوله منه) اى من الولى (ماله) اى الصبى (قوله وعقارا الخ) عطف على ما احتاجه (قوله بل شراء عقار الخ) كما قاله الماوردى ومحله عند الامن عليه من جور سلطان أو غيره أو خراب للعقار ولم يجد به ثقل خراج نهاية ومغنى (قوله لتوقع زيادة) اى توقعا قريبا انتهى ع ش (قوله مامر) اى من لزوم الفسخ والانفساخ بنفسه عند عدمه (قوله ويضمن ورق الخ) اى حيث جرت العادة بانه يجنى وينتفع به انتهى ع ش (قوله لا ما اخر إجارته الخ) وفاقا للمغنى وشرح الروض وخلافا للنهاية ووافقه سم عبارته قوله إجارته وعمارته الوجه الضمان فيهما لانه لا يلزمه حفظ المال ودفع متلفاته كالوديع اه وقال ع ش قوله م ر حتى خرب قضيته أنه لو لم يخرب لا تلزمه الاجرة التى فوتها بعدم الايجار والظاهر أنه ليس بقيد كما يؤخذ من كلام سم فيضمن وإن لم يخرب ومثل ذلك الناظر على الوقف اه (قوله فهو كترك تلقيح النخل الخ) وفى سم بعد نقل ما يوافقه عن شرح الروض ما نصه واقول بل الاوجه الضمان فيهما اى فى ترك الاجارة وترك العمارة بل ويتجه فى ترك التلقيح مع الامكان انتهى عبارة ع ش اما لو غلب على الظن فساده عند عدم التلقيح اتجه الضمان انتهى (قوله ان يضمن) فاعل ينبغى (قوله اليد) اى المتعدية (قوله لا يضمن من الثلاثى) ببناء الفاعل فالضمير للولى أو ببناء المفعول فالضمير للموصول و (قوله بترك سقيه) متعلق بيضمن والضمير المجرور للموصول و (قوله الشجر) مفعول عد (قوله واعترض الخ) الاعتراض اوجه اه سم (قوله بانها) اى الاشجار (قوله وله بل) إلى التنبيه فى النهاية والمغنى إلا قوله وسياتى إلى قال (قوله بذل شىء الخ) اى وإن كان ما يبذله كثيرا بحيث يكون التفاوت بينه وبين ما يسترجعه من الظالم قليلا اه ع ش (قوله كما افتى به الخ) معتمد اه ع ش (قوله ارض الخ) عبارة النهاية والمغنى بياض ارض

يناسبها قوله ولا ينافيه الخ إذ لا حاجة للاعتذار عن صحة الايصاء مع اختصاص نفى الولاية بالقاضى (قوله وهو الاولى) فهو مخير على خلاف قوله فيما بعده فان تعذر اودعه والفرق لائح (قوله إجارته وعمارته) الوجه الضمان فيهما لانه يلزمه حفظ المال ودفع متلفاته كالوديع وعبارة شرح الروض قال الرويانى ولو ترك عمارة عقاره حتى خرب مع القدرة اثم وهل يضمن كما فى ترك علف الدابة او لا كما فى ترك التلقيح وجهان جاريان فيما لو ترك إيجاره مع القدرة وأوجههما عدم الضمان فيهما ويفارق ترك العلف بأن فيه إتلاف روح بخلاف ما هنا انتهى واقول بل الاوجه الضمان فيهما بل ويتجه فى ترك التلقيح مع الامكان (قوله واعترض)

ثم يساقيه على شجره بسهم من الف لليتيم والباقى للمستاجر وسياتى مافيه فى المساقاة قال الماوردى ولا يشترى ما يخاف فساده وان كان مربحا

(تنبيه) اخذ الاسنوى من منعهم اركاب ماله البحر منع اركابه ايضا واركاب الحامل (١٨١) قال بل اولى لان حرمة النفس آكد والبهائم والزوجة والقن البالغ بغير رضاهما اه وردوه بان المدار فى ماله على المصلحة وهى منتفية فى ذلك ولا كذلك فى الصور المذكورة وإذا جوزوا احضار المولى للجهاد ولم يروا لخوف قتله فكذا هنا فان قلت ذاك فيه تمرين على تحمل الاخطار فى العبادات وهذه مصلحة ظاهرة بخلاف ماهنا قلت ممنوع بل اركابه البحر فيه نظير ذلك كالتمرين على اكتساب الاموال وتحمل الاخطار فى العبادة ايضا فى نحو الركوب لحج او جهاد ويؤيد ذلك انهم لم يشترطوا فى تصرفه فى بدن موليه بنحو قطع سلعة نظير ما اشترطوه هنا (ويبنى دوره) مثلا (بالطين) لقلة مؤنته مع الانتفاع بنقضه (والآجر) وهو الطوب المحرق لبقائه (لا اللبن) وهو الطوب النىء لقلة بقائه (والجص) وهو الجبس لكثرة مؤنته مع عدم الانتفاع بنقضه قالوا وهنا بمعنى او التى فى العزيز فيمتنع اللبن مع طين او جص وجص مع لبن او آجر هذا ماعليه النص والجمهور واختار آخرون عادة البلد كيف كانت وهو الاوجه مدركا وافهم قوله دوره انه لا يبتدىء بناء له وليس كذلك لكن ان ساوى مصرفه ولم يجد عقارا يباع فان وجده والشراء احظ تعين الشراء. قال جمع واشتراط مساواته لمصرفه فى غاية الندرة وهو فى التحقيق منع للبناء (ولا يبيع عقاره) لانه انفع واسلم مما عداه (الا لحاجة) كخوف ظالم او خرابه او عمارة بقية املاكه او لنفقته وليس له غيره ولم يجد مقرضا او رأى المصلحة فى عدم القرض او لكونه بغير بلده ويحتاج لكثرة مؤنة لمن يتوجه لايجاره

بستانه باجرة وافية بمقدار منفعة الارض وقيمة الثمر الخ اه قوله م ر وقيمة الثمر اى وقت طلوعها وبيعها على ماجرت به العادة الغالبة فيه اه ع ش (قوله ثم يساقيه على شجره) اى يساقى الولى المستاجر على شجر البستان اه كردى (قوله مايخاف فساده) عبارة النهاية والمغنى مايسرع فساده اه قال ع ش ظاهره وان امكن بيعه عاجلا قبل خشية فساده وينبغى خلافه حيث غلب على ظنه بيعه قبل ذلك بحسب العادة وعليه فلو اختلف فلا ضمان لان فعله صدر بناء على المصلحة الظاهرة وهو كاف اه وقوله وينبغى الى قوله وعليه فى السيد عمر مايوافقه (قوله والبهائم) اى التى لغير الصبى اه ع ش (قوله وردوه الخ) اعتمده المغنى والنهاية ايضا عبارتهما قال الاسنوى ولا يركب الصبى البحر وان غلبت سلامته كماله وفرق غيره بانه انما حرم ذلك فى ماله لمنافاته غرض ولايته عليه فى حفظه وتنميته بخلافه هو فيجوز ان يركبه البحر اذا غلبت السلامة كما يجوز اركاب نفسه والفرق اظهر والصواب كما قال الاذرعى عدم تحريم اركاب البهائم والارقاء والحامل عند غلبة السلامة خلافا للاسنوى فى الجميع اه (قوله فى ذلك) اى فى اركاب ماله البحر (قوله ولم يروا) اى لم ينظر الاصحاب (قوله ويؤيد ذلك) اى الفرق بين نفس الصبى وماله (قوله نظيره الخ) مفعول لم يشترطوا قول المتن (دوره) اى الصبى ومثله المجنون والسفيه نهاية ومغنى (قوله مثلا) اى ومساكنه (قوله لقلة) الى قوله ويظهر فى النهاية والمغنى (قوله نقضه) بضم النون اى ما انتقض من البنيان قول المتن (والآجر) هذا فى البلاد التى يعز فيها وجود الحجارة فان كان فى بلد توجد الحجارة فيه فهى اولى من الآجر لانها اكثر بقاء واقل مؤنة نهاية ومغنى (قوله فالواو) تفريع على مايفيده التعليل (قوله هذا) اى ما ذكره من اشتراط كون البناء بالطين والآجر (قوله ماعليه النص والجمهور) وهو المعتمد اه نهاية (قوله عادة البلد) الوجه جواز اتباعها عند المصلحة انتهى م ر انتهى سم على حج ومثله على منهج ويمكن حمل كلام الشارح م ر على ما اذا لم تقتض المصلحة الجرى على عادة البلد فلا تنافى بين كلامه هنا وما نقله عنه سم اه ع ش (قوله وهو الاوجه الخ) عبارة المغنى واختار كثير من الاصحاب جواز البناء على عادة البلد كيف كان واختاره الرويانى واستحسنه الشاشى والقلب اليه اميل اه اقول ولى به اسوة فى ذلك بل يكاد ان يقطع به فى بلد لا يتيسر فيها غير اللبن او تكثر المؤن فى غيره ولا يحتملها مال المولى فلو لم يرخص باعتبار العادة لادى الى تلف العقار وتعطله وهذا مما تاباه محاسن الشريعة وقواعد المذهب اه سيد عمر (قوله دوره) اى التى تهدم بعض جدرانها اه ع ش (قوله ليس كذلك) عبارة المغنى وليس مرادا وعبارة النهاية وكما يجوز بناء عقاره يجوز ابتداء بنائه له اه او يشترى له ارضا خالية من البناء ثم يحدثه فيها اه ع ش (قوله لكن ان ساوى الخ) الوجه جواز البناء إذا كانت المصلحة فيه وان لم يساو مصرفه اه سم (قوله والشراء الخ) اى والحال ان الشراء الخ (قوله واشتراط مساواته الخ) اى فلا يشترط ذلك اه ع ش عبارة البجيرمى فالمعتمد انه ليس بشرط زيادى اه قول المتن (الا لحاجة) وكبيع العقار ايجار مايستحق منفعته مدة طويلة على خلاف العادة فى إيجار مثله والمراد بما يستحق منفعته ما اوصى له به او كان مستحقا له باجارة اما الموقوف عليه فينبغى الرجوع فيه لشرط الواقف اه ع ش (قوله كخوف ظالم) الى قوله ويظهر فى المغنى والى قول المتن ظاهره فى النهاية الا قوله ويظهر الى المتن (قوله او خرابه) اى خوف خرابه (قوله او عمارة الخ) عطف على الخوف (قوله او لنفقته) وقوله الآتى او لكونه الخ معطوفان على لحاجة وكان الاولى حذف اللام عطفا على الخوف (قوله غيره) اى غير العقار (قوله او رأى المصلحة) عطف على لم يجد

الاعتراض اوجه (قوله النص والجمهور) وهو المعتمد م ر اه (قوله عادة البلد) الوجه جواز اتباعها عند المصلحة م ر (قوله لكن ان ساوى مصرفه) الوجه جواز البقاء اذا كانت المصلحة فيه وان لم

وقبض غلته ويظهر ضبط هذه الكثرة بان تستغرق اجرة العقار او قريبا منها بحيث لا يبقى منها الا ما وقع له عرفا (أو غبطة) كثقل خراجه مع قلة ريعه ولا يشترى له مثل هذا او رغبة نحو جار (١٨٢) فيه باكثر من ثمن مثله وهو يجد مثله باقل او خيرا منه بذلك الثمن وكخوف رجوع أصله في هبته ولو بثمن المثل ودخول هذه في الغبطة ظاهر اذ هي لغة حسن الحال وافتى القفال في ضيعة يتيم يستاصل خراجها ماله ان لوليه بيعها ولو بدرهم لانه المصلحة واخذ منه الاذرعي ان له بيع كل ما خيف هلاكه بدون ثمن مثله للضرورة والحق بذلك ما لو غلب على ظنه غصبه لو بقي (ظاهرة) قيد زائد على اصله وبقية كتبهما والذي فسرها به ما مر قال الامام وضابط تلك الزيادة ان لا يستهين بها العقلاء بالنسبة لشرف العقار والحق به البندنيجي الاواني المعدة للقنية من صفر وغيره وبقية امواله لا بد فيها ايضا من حاجة او غبطة لكن تكفي حاجة يسيرة وربح قليل بل بحث في التوشيح جواز بيع مالا يعد للقنية ولم يحتج اليه بدون ربح وحاجة اذ بيعه بقيمته مصلحة وبحث البالسي ان مال التجارة كذلك قال بل لو راى البيع باقل من راس المال ليشتري بالثمن ما هو مظنة الربح جاز نعم له صوغ حلي لموليته وان نقصت قيمته وجزء منه وصبغ ثياب وتقطيعها وكل ما رغب في نكاحها او بقائها اي مما تقتضيه المصلحة اللائقة بها وبمالها سواء في ذلك الاصل وهو ما صرحوا به والوصي والقيم كما بحثه غير واحد وجرى عليه أبو زرعة فقال والظاهر ان للقيم شراء جهاز معتاد لها المسافرين من غير اذن القاضي فيقع لها ويقبل قوله فيه اذا لم يكذبه الحس والولي خلط طعامه بطعام موليه حيث كانت المصلحة للمولى فيه ويظهر ضبطها بان تكون كلفته مع الاجتماع اقل منها مع الانفراد ويكون المالان متساويين حلا او شبهة او مال المولى احل وله الضيافة والاطعام منه

مقرضا (قوله ويظهر ضبط هذه الكثرة الخ) لا يخفى ما في هذا الضبط من المبالغة وقد يقال اعتبار الضبط المذكور إنما هو ليصح جعله من قسم الحاجة حتى لو تيسر بيعه واستبدال عقار ببلده يكون مغله اكثر من مغل ذاك بعد المؤن صح وكان من قسم الغبطة الاتي لا الحاجة ثم لا يظهر جعل هذا من مثل الحاجة وما ياتي من ثقل الخراج مع قلة الريع من مثل الغبطة اه سيد عمر (قوله لكثرة مؤنة) عبارة المغني والنهاية الى مؤنة في من توجيه يجمع الغلة فيبيعه ويشتري بثمنه او يبني ببلد اليتيم مثله اه قال ع ش اي مؤنة لها وقع بالنسبة لما يحصله من الغلة اه (قوله بان يستغرق) اي المؤنة (قوله أو قريبا الخ) أي أو تكون المؤنة قريبا من الاجرة (قوله مع قلة ريعه) اي غلته (قوله او رغبة الخ) عطف على ثقل الخ (قوله نحو جار الخ) اي كشريك (قوله ولو بثمن المثل) بل باقل كما ياتي انفا عن الاذرعي (قوله ان لوليه الخ) بل القياس الوجوب لوجوب مراعاة المصلحة اه سم (قوله لانه المصلحة) ومثله ما عمت به البلوى في مصرنا من ان ما خرب من الاوقاف لا يعمر فتجوز إجارة ارضه لمن يعمرها باجرة وان قلت الاجرة التي ياخذها او طالت مدة الاجارة حيث لم يوجد من يستاجر بزيادة عليها ثم بعد ذلك على الناظر صرفه في مصارفها الموقوف عليها اه ع ش (قوله واخذ منه) اي من الفتوى (قوله والحق بذلك) اي بما خيف هلاكه في جواز البيع بدون ثمن له بل في وجوبه على مقتضى ما مر عن سم انفا (قوله والذي فسرها) اي فسر الشيخان الغبطة به ما مر وهو قوله كثقل خراجه الخ اه كردي (قوله وضابط) الى قوله بل بحث في المغني والى المتن في النهاية الا انها لم ترض ببحث التوشيح (قوله تلك الزيادة) اي السابقة في تفسير الغبطة الظاهرة اه رشيدي اي بقوله مر كبيعه بزيادة على ثمن مثله وهو يجد مثله ببعضه او خيرا منه بكله عبارة الكردي اي الزيادة المفهومة من قوله باكثر من ثمن مثله اه وعبارة سم عبارة كنز الاستاذ عقب قول المصنف او غبطة ظاهرة بان يرغب فيه باكثر من ثمن المثل بزيادة لا يستهين العقلاء الخ اه ومال هذه العبارات الثلاث واحد (قوله والحق به الخ) اي بالعقار في انها لا تباع إلا لحاجة او غبطة ظاهرة (قوله من صفر) اسم للنحاس اه ع ش وهو تفسير مراد والا فالصفر اسم نوع من النحاس يكون لونه اصفر (قوله وبقية امواله) أي ما عدا العقار وأواني القنية نهاية ومغني وفي سم قال في شرح المنهج اي ما عدا مال التجارة انتهى وقضيته مخالفة بحث البالسي الاتي اه (قوله لا بد فيها الخ) معتمد اه ع ش (قوله ايضا) كالعقار والاواني (قوله حاجة يسيرة الخ) نشر على ترتيب اللف (قوله وربح قليل) لا تقع بخلافهما اي العقار والاواني وهو اوجه مما بحثه في التوشيح من جواز الخ اه نهاية قال ع ش قوله في التوشيح لابن السبكي صاحب جمع الجوامع اه اقول ما في التوشيح هو الاقرب (قوله بل بحث الخ) عبارة المغني وينبغي كما قال ابن الملقن انه يجوز بيع اموال التجارة من غير تقييد بشيء بل لو راى البيع الخ كما قاله بعض المتاخرين وعبارة النهاية وبحث البالسي جواز بيع مال التجارة بدون راس المال ليشتري الخ اه (قوله وجزء منه) عبارة النهاية او جزء الخ باو بدل الواو (قوله وصبغ الخ) و (قوله وتقطيعها) اي الثياب و (قوله وكل الخ) اي فعل كل الخ عطف على صوغ حلي (قوله او بقائه) اي بقاء النكاح اذا كانت متزوجة (قوله سواء في ذلك) اي في الصوغ وما عطف عليه (قوله فيقع) اي الشراء (قوله فيه) اي في الشراء (قوله ويكون الخ) عطف على تكون (قوله احل) اي او اخف شبهة (قوله منه) اي من الطعام المخلوط ويسن

يساو مصرفه (قوله ان لوليه بيعها) بل القياس الوجوب لوجوب مراعاة المصلحة (قوله أن لا يستهين بها العقلاء) عبارة كنز الاستاذ عقب قول المصنف او غبطة ظاهرة بان يرغب فيه باكثر من ثمن المثل بزيادة لا يستهين بها العقلاء الخ (قوله وبقية امواله) قال في شرح المنهج اي ما عدا مال التجارة اه وقضيته

حيث فضل للمولى قدر حقه وكذا خلط أطعمة أيتام ان كانت المصلحة لكل منهم فيه (وله بيع ماله بعرض ونسيئة للمصلحة) كربح وخوف من نهب (واذا باع نسيئة) اشترط يسار المشتري وعدالته ومن لازمها عدم مماطلة وزيادة على النقد تليق بالنسيئة وقصر الاجل عرفا و(اشهد) وجوبا (على البيع وارتهن) وجوبا ايضا (به) اى بالثمن رهنا وافيا ولا تغني عنه ملاءة المشتري لانه قد يتلف احتياطا للمحجور فان ترك واحد مما ذكر بطل البيع الا اذا ترك الرهن والمشتري موسر على ما قاله الامام واقتضاه كلامهما وقال السبكي لا استثناء وضمن نعم ان باعه لمضطر لا رهن معه جاز وكذا لو تحقق تلفه وانه لا يحفظ الا ببيعه من معين بادنى ثمن قياسا على مامر عن القفال ولو باع مال ولده من نفسه نسيئة لم يحتج لارتهان وبحث الاذرعي تقييده بالملىء ولا يحتاج اليه لما تقرر ان شرط البيع نسيئة يسار المشتري وانما لم يجب الارتهان في اقراض ماله اذا راى الولي تركه لتمكنه من المطالبة اى وقت شاء بخلافه هنا فانه قد يضيع ماله قبل الحلول والاولى على ما قاله الصيدلاني أن لا يرتهن في البيع لنحو نهب اذا خشي على المرهون لانه قد يرفعه لحنفي يضمنه له وافتى بعضهم بانه يلزم الولي بعد الرشد استخلاص ديون المولى كعامل القراض وان لم يكن ربح بل أولى لان العامل ماذون له من المالك وهذا من جهة الشرع ويؤيده قول البلقيني في فتاويه على امين الحاكم مطالبة من اشترى بالثمن ويطالب الولي بثمن ما اشتراه لموليه فان تلف مال اولى فان سمى المولى في العقد فهو في ذمته والا فعلى الولي الا نائب الحاكم على ما جزم به بعضهم ولو عامل له فاسدا فوجبت اجرة مثل لزمت الولي لتقصيره (ويأخذ له بالشفعة او يترك بحسب المصلحة) لانه مامور بفعلها فان تعينت في الاخذ او الترك وجب قطعا وان استوت فيهما حرم الاخذ

للمسافرين خلط ازوادهم وان تفاوت أكلهم حيث كان فيهم أهلية التبرع اه نهاية قول المتن (وله) أي للولي مطلقا اصلا او غيره (قوله كربح) نشر على ترتيب اللف عبارة المغني والنهاية كان يكون في الاول ربح وفي الثاني زيادة لائقة او خاف عليه من نهب او غارة اه (قوله اشترط) الى قوله ولا يحتاج اليه في النهاية والمغني الا قوله الا اذا ترك الى ولو باع (قوله اشترط الخ) قضيته انه في الحال لا يشترط اليسار وكان وجهه انه لا يسلمه المبيع حتى يقبض الثمن اه سم (قوله يسار المشتري) هل يشترط اليسار عند العقد او يكفي عند حلول الاجل بأن كان له جهة ظاهرة محل تامل ولعل الثاني اقرب اه سيد عمر (قوله ومن لازمها الخ) انما يظهر ان كانت اى المماطلة كبيرة فليتامل اه سيد عمر (قوله وافيا) اى بالثمن (قوله ولا يغني الخ) اى الارتهان وفي النهاية والمغني ولا يجزىء الكفيل عن الارتهان اه (قوله لانه) اى المرهون (قوله احتياطا) تعليل لاشتراط ما تقدم (قوله مما ذكر) اى من شروط البيع نسيئة له الا اذا ترك الخ اى فلا يبطل البيع (قوله والمشتري الخ) جملة حالية (قوله على ما الخ) اى هذا الاستثناء مبني على ما الخ و(قوله واقتضاه) اى الاستثناء المذكور (قوله وقال السبكي لا استثناء) اى فيبطل البيع بترك الرهن ولو كان المشتري موسرا اعتمده النهاية والمغني أيضا (قوله وضمنه) اى الولي وهو عطف على قوله بطل البيع (قوله وضمن) سكت عن انعزاله اه سم اى والظاهر عدمه الا اذا اصر على نحوه (قوله نعم) الى قوله ولو باع اقره ع ش (قوله من معين) يظهر انه ليس بقيد (قوله على مامر) اى في شرح او غبطة (قوله ولو باع الخ) ولا يبيع الوصي مال نحو الطفل لنفسه ولا ماله نفسه له ولا يقتص لموليه ولو ابا ولا يعفو عن قصاص نعم له اى الاب العفو عن الارش في حق المجنون الفقير بخلاف الصبي كما سياتي ان شاء الله تعالى في الجنايات ولا يكاتب رقيقه ولا يدبره ولا يعلق عتقه بصفة ولا يطلق زوجته ولو بعوض ولا يصرف ماله في المسابقة ولا يشتري له الا من ثقة والاوجه كما قاله ابن الرفعة منع شراء الجواري له للتجارة لغرر الهلاك وله ان يزرع له كما قال ابن الصباغ نهاية ومغني قال ع ش قوله م ر ولا يشتري له الا من ثقة اى خوفا من خروجه مستحقا او معيبا لاخفاء البائع وقد لا يتاتى التدارك بعد فلو خالف بطل او قوله م ر لغرر الهلاك قضية هذه العلة جريان ذلك في الحيوان مطلقا وبه صرح في شرح الروض نقلا عن ابن الرفعة عبارته ولا يظهر جواز شراء الحيوان له للتجارة لغرر الهلاك اه (قوله لم يحتج لارتهان) الاقتصار عليه يدل على الاحتياج للاشهاد اه سم (قوله بخلافه هنا) اى في البيع نسيئة (قوله والاولى) الى قوله ويؤيده اقره ع ش (قوله ان لا يرتهن الخ) خبر والاولى (قوله استخلاص ديون المولى) اى الحادثة في ولايته كما يفيده ما بعده (قوله على امين الحاكم) خبر مقدم لقوله مطالبة من الخ (قوله الولي) نائب فاعل يطالب (قوله فان سمى الخ) هذه الجملة الشرطية جواب فان تلف الخ (قوله المولى) مفعول سمى المسند الى ضمير الولي (قوله فهو في ذمته) اى فالثمن في ذمة المولى (قوله فعلى الولي) هل المراد انه ينقلب للولي وظاهره لا فهل يرجع على المولى اه سم أقول قضية ما تقدم في شرح غبطة ظاهرة من قبول قول القيم في شراء الجهاز لموليه قبول قوله هنا ورجوعه على موليه فليراجع (قوله ولو عامل له فاسدا الخ) اى لو عقد الولي لموليه عقدا فاسدا فوجبت بسبب هذا العقد اجرة مثل المعقود عليه اه كردي (قوله لانه) الى المتن في النهاية

مخالفة بحث البالسي الاتي (قول المصنف نسيئة) قضيته انه في الحال لا يشترط اليسار وكان وجهه انه لا يسلمه المبيع حتى يقبض الثمن (قوله وضمن) سكت عن انعزاله (قوله لم يحتج لارتهان) الاقتصار على الاحتياج للاشهاد (قوله فعلى الولي) هل المراد انه ينقلب الولي وظاهره لا فهل يرجع على المولى (قوله حرم الاخذ) هو كذلك وما في بعض العبارات مما لا يفيد ذلك او يوهم خلافه لا بد

وانما اختلفوا فى وجوب شراء ماراه يباع وفيه غبطة لان الاهمال هنا يعد تفويتا لثبوتها بخلافه ثم لانه محض اكتساب وما فعله منهما لمصلحة لا ينقضه المولى اذا رشد لكن على غير الاصل ثبوتها (ويزكى ماله) وبدنه فورا وجوبا ان كان مذهبه ذلك وافق مذهب المولى ام لا لانه قائم مقامه فان لم يكن ذلك مذهبه فالاحتياط كما افتى به القفال ان يحسب زكاته حتى يبلغ فيخبره بها او يرفع الامر لقاض يرى وجوبها فيلزمه بها حتى لا يرفع بعد لحنفى يغرمه اياها وظاهر كلامهم انه لا يرفع لحنفى فى الحالة الاولى وهى ما اذا راى الوجوب وهو بعيد لما فيه من الخطر عليه فالذى يظهر انه فيها مخير بين الاخراج وان كان فيه خطر التضمين وبين الرفع لمن يلزمه به او بعدمه ويخرج عنه ايضا اجرة تعليمه وتاديبه كما مر اوائل الصلاة وما لزمه من الاموال بنحو كفارة ويؤدى ارش جنايته وان لم يطلب وافتى بعضهم بان للولى الصلح على بعض دين المولى اذا تعين ذلك طريقا لتخليص ذلك البعض كان له بل يلزمه دفع بعض ماله لسلامة باقيه

وكذا فى المغنى الا قوله قطعا وقوله وانما الى وما فعله (قوله وانما اختلفوا الخ) أى وهم قطعوا فى الشفعة بوجوب الاخذ اذا تعينت فيه المصلحة (قوله لان الاهمال هنا) اى فى الشفعة (قوله ثم) اى فى الشراء (قوله منهما) اى من الاخذ والترك (قوله لا ينقضه المولى الخ) فان ترك الولى الاخذ بالشفعة مع وجود الغبطة فيه ثم كمل المحجور عليه كان له الاخذ لان ترك الولى حينئذ لم يدخل تحت ولايته فلا يفوت الاخذ بتركه ولو اخذ الولى مع الغبطة ثم كمل المحجور واراد رده لم يمكن منه والقول قوله اى المحجور بيمينه فى ان الولى ترك الاخذ مع الغبطة فيلزم الولى البينة الا أبا أو جدا فانه يصدق بيمينه اه مغنى زاد النهاية ولو كانت الشفعة للولى بان باع لاجنبى شقصا للمحجور وهو اى الولى شريكه فيه فليس له الاخذ بها اذ لا يؤمن ان يحابى فى البيع لرجوع المبيع اليه بالثمن الذى باع به أما لو اشترى له شقصا وهو اى الولى شريكه فيه فله الاخذ اذ لا تهمة وظاهر ان الكلام فى غير الاب والجد اما هما فلهما الاخذ مطلقا اه (قوله ثبوتها) اى المصلحة اى اثباتها بالبينة قول المتن (ويزكى ماله) اى الصبى ومثله المجنون والسفيه نهاية ومغنى (قوله مذهبه ذلك) اى مذهب الولى وجوب الزكاة (قوله مذهب المولى) كيف يتصور فى الصبى ان يكون له مذهب فليتامل الا ان يقال بالتمييز يصح التقليد وان لم يصح الاسلام واحسن منه ان يقال محله فى غير الصبى بمن بلغ سفيها ولم يثبت له رشد وفيمن جن فان الظاهر ان الجنون لا يبطل التقليد وقول الشارح الآتى حتى يبلغ يشعر بان للصبى مذهبا اه سيد عمر ولا يبعد ان ١ لا يقال ان مذهب الصبى مذهب والده بالتبعية كاسلامه (قوله لانه الخ) تعليل للمتن (قوله فالاحتياط الخ) يفهم جواز الاخراج ولعله اذا كان اى الوجوب مذهب المولى اه سم وهو بعيد لانه اذا لم يكن مذهبه أى الولى الوجوب فاوجه الاحتياط فليتامل اه سيد عمر عبارة ع ش قضية التعبير بالاحتياط جواز الاخراج حالا وفيه نظر فانه كيف يضيع ماله فيما لا يرى الولى وجوبه عليه اى على المولى فلعل المراد بالاحتياط وجوب ذلك حفظا لمال المولى عليه اه اقول وينافى المراد المذكور قول الشارح او يرفع الخ ولعل الاولى فى التخلص عن الاعتراض صرف عبارة الشارح عن ظاهرها بجعل الضمير فى قوله مذهبه للمولى وفرض ان مذهب الولى الوجوب وان كان الاحتياط المذكور على هذا الجعل والفرض قد ينافى مفاد أول كلامه على ما قدمنا من أن ضمير مذهبه الاول المولى واو جعل هو كضمير مذهبه الثانى للمولى كما جرى عليه السيد عمر فلا اشكال اصلا ولكن كان ينبغى للشارح حينئذ ان يقول وافق مذهب الولى الخ بحذف الميم كما يؤيده التعليل بقوله لانه قائم الخ ويحتمل ان الميم من الكتبة (قوله او يرفع الخ) عطف على يحسب (قوله لقاض يرى الخ) كالشافعى (قوله فيلزمه بها) اى يلزم القاضى الولى الاخراج (قوله حتى لا يرفع بعد) اى لا يرفع الصبى بعد البلوغ (قوله انه لا يرفع الخ) اى لا يجوز له الرفع (قوله اذا راى) اى الولى (قوله لما فيه من الخطر) اى فى الاخراج من خطر التضمين بالرفع بعد البلوغ لحنفى (قوله فيها) اى فى الحالة الاولى (مخير الخ) عبارة البجيرمى والاولى للولى مطلقا اى سواء كانا شافعيين او احدهما شافعيا فقط رفع الامر لحاكم يلزمه بالاخراج او عدمه حتى لا يطالبه المولى عليه بعد كماله واذا لم يخرجها اخبره بها بعد كماله قليوبى اه (قوله وما لزمه) عطف على اجرة الخ (قوله وان لم يطالب) اى الارش منه ولا ينافيه ما مر فى المفلس من ان الدين الحال لا يجب وفاؤه الا بعد الطلب مع الارش دين لان ذلك ثبت بالاختيار فتوقف وجوب ادائه على طلبه بخلاف ما هنا نهاية ومغنى قال ع ش قوله لان ذلك ثبت بالاختيار الخ يؤخذ من هذا ان من اتلف مالا لغيره او تعدى باستعماله وجب عليه دفع بدل ما اتلفه واجرة ما استعمله ونحو ذلك وان لم يطالبه صاحبه اه (قوله وافتى بعضهم بان للولى الصلح الخ) يؤخذ منه بعد التامل ان المراد جواز اقدام الولى على ذلك للضرورة لا صحة الصلح المذكور فى نفس الامر فانها مسكوت عنها وحينئذ فلا فرق بين الاقرار وعدمه ولا يرد قول الشارح وفيه نظر الخ وان بقية ماله باق بذمة المدين باطنا بل وظاهرا اذا زال المانع وتيسر

من تأويله (قوله وانما اختلفوا) أى وقطعوا هنا أى فى الشفعة بوجوب الاخذ اذا كان غبطة (قوله هنا) اى فى الشفعة (قوله فالاحتياط) يفهم جواز الاخراج ولعله اذا كان مذهب المولى (قول المصنف

١ قوله ان لا يقال كذا بخط الشيخ رحمه الله ولعل القلم سها بلا والله اعلم اه مصححه

استيفاء

وفيه نظر إذ لا بد فى صحة الصلح من الاقرار اللهم إلا أن يفرض خشية ضياع البعض ولو مع الاقرار ويتعين الصلح لتخليص الباقى (وينفق عليه وعلى ممونه) اى ممونهم نفقة وكسوة وخدمة وغيرها مما لا بد منه (بالمعروف) مما يليق بيساره وإعساره وقال شارح ويرجع فى صفة ملبوسه الى ملبوس ابيه اه وفيه نظر لما تقرر ان النظر لما يليق بيساره وقد يكون موسرا وابوه معسرا او عكسه وقد يكون ابوه يزرى بنفسه فلا يكلف الولد ذلك (فان ادعى الولد بعد بلوغه) أو افاقته أو رشده أو بعد زوال تبذيره (على الأب والجد بيعا) مثلا لعقار او غيره أو أخذ شفعة أو تركها (بلا مصلحة) ولا بينة كما باصله وحذفه لظهوره (صدقا باليمين) لانهما لا يتهمان لوفور شفقتهما (وإن ادعاه على الوصى والامين صدق هو بيمينه) لانهما قد يتهمان ومن ثم لو كانت الأم وصية كانت كالاولين هنا وفيما ياتى وكذا آباؤها والمشترى من الولي كهو وظاهر المتن ان القاضى ليس كمن ذكر وهو كذلك كما اعتمده السبكى فقال بعد تردد له الحق ان قوله مقبول بلا يمين فى ان تصرفه للمصلحة وان كان معزولا لانه نائب الشرع عند تصرفه وسيعلم مما ياتى فى الوديعة أن محله فى قاض ثقة أمين وإلا كان كالوصى ويأتى آخر الوصايا ان الاوجه ان الثقة مثل الاصل وإلا فكالوصى وبحث الزركشى كالبلقينى قبول قول نحو الوصى فى ان ما باع به ثمن المثل لانه من صفات البيع فاذا ثبت انه جائز البيع قبل قوله فى صفته لانه مدعى الصحة وأما المصلحة فهى السبب المسوغ للبيع فاحتاج لثبوتها كما يحتاج الوكيل لثبوت الوكالة وقول البغوى لو قال الموكل باع بغبن فاحش صدق ردوه بانه مبنى على رايه ان القول قول مدعى الفساد والاصح تصديق الوكيل لان موكله يدعى خيانته والاصل عدمها مع كونه سلطه على البيع بالاذن له فيه

استيفاء الحق منه كما فى المسئلة المنظر بها وهى دفع بعض ماله لسلامة باقيه فانه يجوز للولى الاقدام عليه لانه عقد صحيح يملكه به الاخذ بل هو ضامن له مطلقا على ما تقرر والله اعلم اه سيد عمر وهذا فهم دقيق لا معدل عنه (قوله إذ لا بد فى صحة الصلح من الاقرار) فمتى اقر المدين فلا حاجة الى الصلح على البعض بل الانتظار الى كمال المحجور اولى لامكان اخذ جميع دينه حينئذ اه كردى (قوله ويتعين الخ) بالنصب بان المضمرة عطفا على خشية الخ (قوله ضياع البعض) لعل حق المقام هنا ضياع الكل وفى قوله الاتى لتخليص الباقى لتخليص البعض (قوله اى ممونهم) الى قوله قال فى النهاية والمغنى (مما لا بد منه الخ) اى باعتبار ما جرت به العادة لمثله وان زاد على الحاجة وتعدد من نوع او انواع ومنه ما يقع من التوسعة فى شهر رمضان والاعياد ونحوها من مطعم وملبس اه ع ش (قوله مما يليق الخ) فان قصر اثم او اسرف ضمن واثم نهاية ومغنى (قوله قال شارح يرجع فى صفة) يجوز ان يكون مراد الشارح المشار اليه بالصفة الهيئة لا الارتفاع والحسن فيلبس ولد الفقيه ما يناسبه وكذا ولد الجندى وان اختلف فرد الهيئة المناسبة باليسار والاعسار من حيث النفاسة وضدها او حمله على هذا اولى من استشكاله المؤدى الى تضعيفه اه سيد عمر قول المتن (فان ادعى الخ) الظاهر ان الواو هنا اولى لان هذا التفصل لا يعلم مما قدمه اه ع ش اى ان ادعى الصبى بعد بلوغه ورشده او المجنون بعد إفاقته ورشده او المبذر بعد زوال تبذيره (قوله او اخذ الخ) عطف على بيعا (قوله ولا بينة الخ) فلو اقام من لم يقبل قوله من الولى والمحجور عليه بينة بما ادعاه حكم له بها ولو بعد الحلف كما فى المحرر نهاية ومغنى (قوله لانهما لا يتهمان) الى قوله وظاهر المتن فى النهاية والمغنى قول المتن (على الوصى والامين) ومثلهما القاضى اه سم عبارة النهاية والدعوى على القاضى ولو قبل عزله كالدعوى على الوصى والامين كما اقتضاه كلام التنبيه واختاره الشيخ تاج الدين الفزارى وهو المعتمد خلافا للسبكى اه قال ع ش وهو المعتمد عبارة سم على منهج والمعتمد قبوله بيمينه إن كان باقيا على ولايته لا إن كان معزولا م ر انتهى وقوله خلافا للسبكى اى حيث قال اخرا يقبل قوله بلا تحليف ولو بعد عزله اه قول المتن (والامين) اى منصوب القاضى نهاية ومغنى قول المتن (صدق هو بيمينه) ومحل عدم قبول قول الوصى والامين فى غير اموال التجارة اما فيها فالظاهر كما قال الزركشى قبول قولهما لعسر الاشهاد عليهما فيها نهاية ومغنى قال ع ش قوله لعسر الاشهاد الخ قال سم على منهج ومال م ر الي التفصيل بين ما يعسر الاشهاد عليه كان جلسا فى حانوت ليبيعا شيئا فشيئا فيقبل قولهما من غير اشهاد لعسره وبين ان لا يعسر كما لو اراد بيع مقدار كبير جملة بثمن فلا بد من الاشهاد انتهى (قوله ومن ثم) اى ومن اجل ان المدار على التهمة عدما ووجودا (قوله كالاولين) اى الاب والجد (قوله آباؤها) اى وامهاتها عبارة النهاية وكذا من فى معناها كابائها اه (قوله والمشترى الخ) عبارة المغنى والنهاية ودعواه على المشترى من الولى كدعواه على الولى فيقبل قوله اى المولى عليه ان اشترى من غير الاب والجد لا إن اشترى منهما اه وعبارة البجيرمى ومثل المشترى من الولى المشترى منه وهكذا من كل من وضع يده كما فى الحلبى اه (وظاهر المتن ان القاضى الخ) ويحتمل ان مراد المصنف بالامين ما يشمل القاضى فحكمه حكم امينه كما اعتمده النهاية وسم وفاقا للتاج (وهو ما اعتمده السبكى فقال بعد تردد الخ) وهذا هو الظاهر اه مغنى (قوله ان محله) اى محل ما قاله السبكى اخرا من قبول قول القاضى بلا يمين ولو بعد عزله (قوله مثل الاصل) اى فيصدق بيمينه (قوله وإلا كان كالوصى) اى وان لم يكن القاضى ثقة فيصدق المولى بيمينه (قوله فاذا ثبت) اى بالبينة (انه) اى البائع (جائز البيع) اى بكونه نحو وصى (قوله قبل قوله الخ) اى بيمينه (قوله فاحتاج) اى نحو الوصى (لثبوتها) اى ثبوت المصلحة بالبينة ومر

على الوصى والامين) ومثلهما القاضى مطلقا

﴿فرع﴾ ليس للولى أخذ شىء من مال موليه إن كان غنيا مطلقا فان كان فقيرا وانقطع بسببه عن كسبه أخذ قدر نفقته عند الرافعى ورجح المصنف أنه يأخذ الاقل منها ومن أجرة مثله (١٨٦) وإذا أيسر لم يلزمه بدل ما أخذ قال الاسنوى هذا فى وصى أو أمين أما أب أو جد فيأخذ قدر كفايته اتفاقا سواء الصحيح وغيره واعترض بانه إن كان مكتسبا لا تجب نفقته ويرد بان المعتمد انه لا يكلف الكسب فان فرض انه اكتسب مالا يكفيه لزم فرعه تمام كفايته وحينئذ فغاية الاصل هنا انه اكتسب دون كفايته فيلزم الولد تمامها فاتجه ان له اخذ كفايته البعض فى مقابلة عمله والبعض لقرابته وقيس بولى اليتيم فيما ذكر من جمع مالا لفك اسير اى مثلا فله إن كان فقيرا الاكل منه كذا قيل والوجه ان يقال فله اقل الامرين وللاب والجد استخدام محجوره فيما لا يقابل بأجرة ولا يضربه على ذلك على الاوجه خلافا لمن جزم بان له ضربه عليه وإعارته لذلك ولخدمة من يتعلم منه ما ينفعه دينا او دنيا وان قوبل باجرة كما يعلم مما ياتى اول العارية وبحث ان علم رضا الولى كاذنه وان للولى إجاره بنفقته وهو محتمل ان علم ان له فيها مصلحة لكون نفقته اكثر من اجرته عادة وافتى المصنف بانه لو استخدم ابن بنته لزمه اجرته الى بلوغه ورشده وان لم يكرهه لانه ليس من أهل التبرع بمنافعه المقابلة بالعوض ومن ثم لم تجب أجرة الرشيد الا ان اكره ويجرى هذا فى غير الجد للأم قال الجلال البلقينى ولو كان للصبى مال غائب فانفق وليه عليه من مال نفسه بنية الرجوع اذا حضر ماله رجع ان كان أبا أو جدا لانه يتولى الطرفين بخلاف غيرهما اى حتى الحاكم بل باذن لمن ينفق ثم يوفيه وأفتى القاضى بأن الاب لو حفظ مال الابن سنين فمات واشتبه على الحاكم أنه أنفق على الطفل ضامنا

عن النهاية والمغنى استثناء أموال التجارة (قوله ليس للولى) إلى قوله واعترض فى النهاية والمغنى إلا قوله أخذ إلى يأخذ الاقل (قوله مطلقا) اى انقطع بسبب مال موليه عن الكسب او لا (قوله قدر نفقته) اى مؤنته نهاية ومغنى وفى سم عن العباب مثله (قوله ورجح المصنف) اعتمده النهاية والمغنى ايضا (قوله ان ياخذ الخ) اى من غير مراجعة الحاكم مغنى ونهاية (قوله وإذا ايسر) اى الولى (قوله هذا فى وصى الخ) هل هذا على إطلاقه اى وإن لم يكونا مقتدرين على الكسب او مقيد بما مر من الانقطاع بسبب الاشتغال بمال المولى عن الكسب والظاهر الاول كما مر عن القليوبى (قوله أما أب أو جد) أى أو أم إذا كانت وصية وأما الحاكم فليس له ذلك لعدم اختصاص ولايته بالمحجور عليه وان اضجر الاب وان علا فله الرفع الى القاضى لينصب قيما باجرة من مال محجوره وله ان ينصب غيره بها بنفسه نهاية ومغنى (قوله الصحيح) اى المقتدر على الكسب (قوله واعترض) اى التعميم (قوله بانه) اى الاصل (قوله ما يكفيه) ما موصولة او موصوفة اه سم اى مقدار الا يكفيه اى وإن اكتسب ما يكفيه فلا ياخذ شيئا (قوله فغاية الاصل) اى من الاب او الجد او الام بشرطها (قوله البعض الخ) بدل من قوله كفايته (قوله أى مثلا) يدخل من جمع لخلاص مدين معسر أو مظلوم مصادر وهو حسن متعين حثا وترغيبا فى هذه المكرمة اه سيد عمر اقول وكذا يدخل من جمع لنحو بناء مسجد (قوله كذا قيل) لعل قائله بناه على مصحح الرافعى اه سيد عمر (قوله اقل الامرين) اى النفقة واجرة المثل (قوله وللاب الخ) هل مثلهما الام الوصية (قوله فيما لا يقابل باجرة) قضيته انه لو استخدمه فيما يقابل باجرة لزمته وإن لم يكرهه لكنه بولايته عليه إذا قصد بانفاقه عليه جعل النفقة فى مقابلة الاجرة اللازمة له برئت ذمته لان محل وجوب نفقته عليه إذا لم يكن له مال او كسب ينفق عليه منه وهذا بوجوب الاجرة له صار له مال وينبغى أن محل تلك القضية ما لم يرد تربيته وتدريبه على الامور ليعتادها بعد البلوغ أخذا من قوله ولخدمته الخ اما الاخوة إذا وقع منهم استخدام لبعضهم وجبت الاجرة عليهم للصغار منهم إذا استخدموهم ولم تسقط عنهم بالانفاق عليهم لانهم ليس لهم ولاية التمليك ولو اختلفا فى الاستخدام وعدمه صدق منكره لان الاصل عدمه وطريق من اراد الخلاص من ذلك ان يرفع الامر إلى الحاكم ويستاجر إخوته الصغار باجرة معينة ويستاذنه فى صرف الاجرة عليهم فيبرأ بذلك ومثل ذلك فى عدم براءة الاخ مثلا ما لو كان لاخوته جامكية مثلا واخذ ما يتحصل منها وصرفه عليهم فلا يبرأ من ذلك وطريقه الرفع إلى الحاكم الى آخر ما تقدم اه ع ش (قوله وإعارته) عطف على استخدام الخ (قوله لذلك) اى لما لا يقابل باجرة (قوله وان للولى إجاره الخ) ظاهره بل صريحه ان له ذلك مع عدم تقديرها بمقدار معلوم وإلا فالمؤاجرة بمقدار معلوم فهى مسئلة منصوصة لا مبحوثة اه سيد عمر (قوله لكون نفقته اكثر) ينبغى او مثلها لكن تتوفر عليه مؤن التهيئة من طحن ونحوه بل واقل منها إذا تعينت بان لم يجد راغبا فيه غير باذلها فان إجاره بها وإن قلت اولى من تركه ولا ينبغى ان يقاس هذا ببيع ماله بدون ثمن المثل لان المال لا يفوت بخلاف المنافع فانها تفوت بلا مقابل ومن ثم لو خيف على المال الفوات بيع ولو باقل من ثمن المثل كما تقدم فلو قال الشارح ككون نفقته الخ لكان حسنا اه سيد عمر (قوله لانه ليس الخ) اى ابن البنت (قوله فى غير الجد للام) يشمل الاب والجد للاب اه سم ومر عن ع ش طريق براءة الذمة فراجعه (قوله غائب) لعله ليس بقيد كما يفيده التعليل الاتى (قوله حتى الحاكم) اى والام الوصية اخذا من التعليل السابق (قوله بان الاب الخ) سكت عن غير الاب وقضية تعليل البلقينى الاتى انه مثله اه سم (قوله فمات الخ) أى مات الاب ونقص من مال الابن شىء ولم يعلم أنه أنفقه عليه أو أتلفه فصار

(قوله قدر نفقته) عبر فى العباب بالمؤن (قوله لا يكفيه) ما موصولة أو موصوفة (قوله أن له أخذ كفايته الخ) يتامل (قوله غير الجد للام) يشمل الاب والجد للاب (قوله بان الاب الخ) سكت عن غير الاب

من ماله او مال نفسه حمل على انه من مال الطفل احتياطا لئلا يضر باقى الورثة اه وبمثله افتى البلقينى وعلله بان الوالد ولى متصرف والاصل براءة ذمته والظاهر يقتضى ذلك والامين اذا مات وضمناه فذلك حيث لم يظهر ما يسقط التعلق بتركته اهنعم لذى المال ان يحلف بقية الورثة على ان اباه انفق عليه ما كان له تحت يده وافتى جمع فيمن ثبت له على ابيه دين فادعى انفاقه عليه بانه يصدق هو ووارثه اى باليمين والبلقينى بجواز الشرب على وجه لا يحتفل به من نحو عين ونهر لقاصر فيه شركة والتقاط سنابل من (١٨٧) زرعه لا كسرة له ساقطة وخالفه الزركشى فى الثانية اى لانها كالثالثة القائل هو بامتناعها وخرج بما قيد به شرب يضر نحو زرعه فيمتنع وافتى القاضى فيما لو اشترى ضيعة من قيم يتيم وسلمه الثمن فكمل المولى وانكر كون ذلك القيم ولياله واسترد الضيعة ثم اشتراها منه بانه لا يرجع بالثمن على البائع لانه صدقه على الولاية كما لو اشترى من وكيل ودفع له الثمن فانكر الموكل الوكالة واخذ المبيع فاشتراه منه لا يرجع على الوكيل بالثمن لانه صدقه على الوكالة واستشكله الغزى بانه مخالف لقولهم اذا اشترى شيئا وصدق البائع على ملكه ثم استحق رجع عليه بالثمن لانه انما صدقه بناء على ظاهر الحال فكذا هنا واجاب شيخنا بان البائع فى تلك مقصر ببيعه ما هو مستحق اه وفيه نظر فان الملحظ انما هو التصديق على الملك وهو موجود فى الكل فكما عذر فى هذه باستناد تصديقه الى الظاهر فكذا فى تينك على ان القيم والوكيل مقصران ايضا ببيعهما قبل ثبوت ولايتهما ومن ثم جزمت بخلاف كلام القاضى قبل الوديعة

﴿ باب الصلح والتزاحم على الحقوق المشتركة ﴾

هو لغة قطع النزاع وشرعا عقد مخصوص يحصل ذلك واصله قبل الاجماع قوله تعالى والصلح خير والخبر الصحيح الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وخصوا الانقياد هم والا فالكفار مثلهم (هو) انواع صلح بين المسلمين والمشركين او بين الامام والبغاة او بين الزوجين وصلح فى معاوضة او دين وهو المقصود هنا ولفظه يتعدى غالبا للمتروك بمن وعن وللماخوذ بعلى والباء وهو (قسمان احدهما يجرى بين المتداعين وهو نوعان احدهما على اقرار) او حجة اخرى (فان جرى على عين غير) العين (المدعاة) كان ادعى عليه بدار فاقر له بها ثم صالحه عنها بثوب معين

ضامنا اه كردى (قوله من ماله) اى الطفل (قوله احتياطا الخ) اى لانه لو حمل على انه انفق من مال نفسه تبرعا صار الناقص من مال الابن مضمونا على الاب فيتضرر غير الابن من الورثة (قوله فذلك الخ) اى التضمن و (قوله حيث الخ) خبر فذلك والجملة جواب اذا والجملة الشرطية خبر والامين (قوله ما يسقط الخ) اى واحتمال الانفاق من مال الولد هنا الذى هو الظاهر مسقط للتعلق (قوله لذى المال) اى للابن صاحب المال (قوله انفاقه) اى بذل الدين (قوله بانه يصدق هو الخ) اى الاب (قوله والبلقينى) اى وافتى البلقينى (قوله لا يحتفل به) اى لا يبالى به لقلة النقص به (قوله لقاصر) اى مجرور والجار متعلق لشركة (وقوله فيه) اى فى نحو العين والنهر خبر مقدم له (قوله والتقاط الخ) عطف على الشرب (قوله لا كسرة له) اى للقاصر عطف على سنابل الخ (قوله فى الثانيه) وهى التقاط السنابل (قوله بما قيد به) وهو قوله على وجه لا يحتفل به (قوله ثم اشتراها منه) اى الضيعة من المولى (قوله على البائع) اى القيم (قوله لانه صدقه) اى بالشراء منه وقوله واستشكله اى كلا من المقيس والمقيس عليه (قوله فى تلك) اى فى صورة بيع المالك ظاهرا (قوله فى تينك) فى صورتى بيع القيم والوكيل (قوله قبيل الوديعة) ظرف جزمت

﴿ باب الصلح ﴾

قول المتن (باب الصلح) لو عبر بكتاب كان اوضح لانه لا يندرج تحت ما قبله وهو يذكر ويؤنث فيقال الصلح جائز وجائزة وهو رخصة على المعتمد لان الرخصة هى الحكم المتغير اليه السهل لعذر مع قيام السبب للحكم الاصلى ولا يشترط لتسميتها رخصة التغير بالفعل بل ورود الحكم على خلاف ما تقتضيه الاصول العامة كاف فى كونه رخصة كما يعلم ذلك من متن جمع الجوامع وشرحه اه ع ش (قوله والتزاحم) الى قوله وقضية قوله فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وعنه (قوله لغة) اى وعرفا اه عميرة (قوله وشرعا الخ) اى فهو من نقل اسم المسبب الى سببه على خلاف الغالب من النقل من الاعم الى الاخص (قوله يحصل ذلك) من التحصيل اى يحصل به قطع النزاع (قوله احل حراما) كالصلح على نحو الخمر (قوله او حرم حلالا) كأن يصالح زوجته على ان لا يطلقها فان قيل الصلح لم يحرم الحلال ولم يحلل الحرام بل الامر على ما كان عليه من الحل والحرمة اجيب بان الصلح هو المجوز لنا الاقدام على ذلك فى الظاهر لو صححناه اه بجيرمى (قوله وخصوا) اى المسلمون بالذكر فى الحديث (قوله لانقيادهم) اى الى الاحكام غالبا نهاية ومغنى (قوله او بين الامام) اى حقيقة او حكما بان وقع من نائبه وعبر النهاية والمغنى هنا وفى قوله او بين الخ بالواو وهو انسب بقولهم انواع وعقد وللاول باب الهدنة وللثانى باب البغاة وللثالث باب القسم والنشوز (قوله او دين) بفتح الدال سواء كان بسبب معاملة او لا فهو من عطف العام على الخاص عبارة النهاية والمغنى وصلح المعاملة وهو مقصود الباب اه (قوله وهو) اى صلح المعاوضة (قوله او حجة اخرى) عبر بها دون البينة لتشمل الشاهد واليمين وعلم القاضى ع ش واليمين المردودة بجيرمى قول المتن (على عين) يجوز ان يريد بها مقابل المنفعة بدليل مقابلتها

وقضية تعليل البلقينى الآتى انه مثله

﴿ باب الصلح ﴾

(قول المصنف على عين) يجوز ان يريد بها مقابل المنفعة بدليل مقابلتها بها او حينئذ فقوله فهو بيع يجوز ان

(فهو بيع) للمدعاة من المدعي عليه (بلفظ الصلح تثبت فيه احكامه) اى البيع لان حده صادق عليه (كالشفعة والرد بالعيب) وخيار المجلس والشرط (ومنع تصرفه) في المصالح (۱۸۸) عليه وعنه (قبل قبضه واشتراط التقابض ان اتفقا) اى المصالح به والمصالح عليه (في علة الربا) واشتراط التساوي ان اتحد اجنسا ربويا والقطع في بيع نحو زرع اخضر والسلامة من شرط مفسد بما مر وجريان التحالف عند الاختلاف في شيء بما مر وقضية قوله على عين غير المدعاة الموافق لاصله والعزيز ان صلحه من عين مدعاة بدين موصوف ليس بيعا اى بل سلم وقضية عبارة الروضة عكسه ولا تخالف لان الاول محمول على ما إذا كان الدين غير نقد وصف بصفة السلم والثاني محمول على ما اذا كان الدين نقدا كالعين المدعاة لجواز بيع احد النقدين بالآخر دون اسلامه فيه وحينئذ فلا ترد عليه مسئلة الدين لان فيه تفصيلا كما علمت (تنبيه) هل ياتي الصلح بمعنى السلم فيما اذا قال المقر صالحتك عن هذا الذي اقررت به لك بثوب صفته كذا في ذمتي او قال له المقر له صالحتك عن هذا الذي اقررت لي به بثوب صفته كذا في ذمتك فالذي جرى عليه الاسنوي ومن تبعه كالشارح وقال انما سكت الشيخان عنه لظهوره وشيخنا وغيرهما انه ياتي بمعناه ونقله الاسنوي وغيره عن ابن جرير ولم يبالوا بكونه صار صاحب مذهب مستقل كالمزني حتى لا تعد تخريجاته وجوها والذي اقتضته عبارة الروضة كما اعترف به الاسنوي وغيره وقول الشارح سكتا عنه اى عن التصريح به انه في المثالين المذكورين بيع ويؤيده ما مر في السلم في بعتك ثوبا صفته كذا بهذا فالشيخان على انه بيع

على

بها وحينئذ فقوله فهو بيع يجوز ان يريد به المعنى الشامل للسلم وحينئذ يدخل في قوله احكامه احكام السلم ولا يضر الاجمال في الاحكام لان تفصيلها ورد احكام كل من القسمين اليه موكول الى ما علم من ابواب البيع وعلى هذا فلا يرد عليه مسئلة الدين لدخولها في كلامه اه سم ويأتي في الشرح جواب آخر (قول المتن فهو بيع الخ) ويسمى صلح المعاوضة نهاية ومغني (قوله في المصالح عليه وعنه) كان الاول بالنسبة المدعي والثاني بالنسبة المدعى عليه وكان ضمير تصرفه للمذكور من المتداعيين اه سم (قول المتن (قبل قبضه) وقبض المصالح عنه اذا كان بيد المدعى عليه بمضي الزمن كما تقدم بيانه اه سم اى بعد الاذن في القبض (قوله والقطع وقوله والسلامة) عطف على التساوي و(قوله وجريان التحالف) عطف على اشتراط الخ في الشرح او على الشفعة في المتن (قوله عكسه) اى ليس سلما بل بيع اه كردي (قوله لان الاول محمول الخ) كان وجهه ان الاصل فيما وصف بصفة السلم حيث امكن حمله على السلم انه سلم والا فكان يمكن كون هذا الاول بيعا اه سم (قوله غير نقد) ظاهره وان كانت العين نقدا اه سم اقول اخذا من قول الشارح الآتي كالعين المدعاة ان العين المدعاة هنا نقد (قوله غير نقد) ينبغي او نقدا وكانت العين المدعاة غير نقد اه سم اى كما يفهمه قول الشارح لجواز بيع الخ (فلا ترد عليه الخ) عبارة النهاية اما اذا صالحه على دين فان كان ذهبا او فضة فهو بيع ايضا او عبدا او ثوبا مثلا موصوفا بصفة السلم فهو سلم وسكت الشيخان عن ذلك اى الدين لظهوره قال الشارح جوابا عما اعترض به على المصنف بانه كان من حقه ان يقول فان جرى على غير العين المدعاة ليشمل ما لو كان على عين او دين ووجه الرد انه لو قال ذلك لم يحسن اطلاق كونه بيعا بل في المفهوم تفصيل ومعنى قول الشارح فهو سلم اى حقيقة ان كان بلفظه والا فهو سلم حكما لا حقيقة اه (قوله لان فيه تفصيلا) اى قد يكون الصلح عليه اى الدين بيعا وقد لا بخلاف العين قال سم هذا التفصيل يمكن في العين ايضا اه (قوله وقال) اى الشارح المحلي (قوله عنه) اى عن قوله على دين اه ع ش (قوله وشيخنا الخ) عطف على الشارح (قوله انه الخ) خبر فالذي الخ (قوله ياتي الخ) اى ياتي لفظ الصلح بمعنى السلم (قوله ونقله) اى الاتيان بمعناه (قوله بكونه) اى ابن جرير (قوله كما اعترف به) اى بالاقتضاء (قوله وقول الشارح) عطف على عبارة الروضة ويحتمل على الاسنوي (قوله سكتا) اى الشيخان (قوله به) اى بالصلح على الدين (قوله في المثالين المذكورين) اى في اول التنبيه (قوله بيع الخ) وفاقا للنهاية وخلافا للمغني (قوله ويؤيده) اى ان الصلح فيهما بيع (قوله في بعتك الخ) بدل بعض من قوله في السلم (قوله فالشيخان الخ) تفصيل لما مر في السلم (قوله على انه) اى جريا

يريد به المعنى الشامل للسلم وحينئذ يدخل في قوله احكامه احكام السلم ولا يضر الاجمال في الاحكام لان تفصيلها ورد احكام كل من القسمين اليه موكول الى ما علم من ابواب البيع وعلى هذا فلا يرد عليه مسئلة الدين لدخولها في كلامه (قوله في المصالح عليه وعنه) كان الاول بالنسبة المدعي والثاني بالنسبة المدعى عليه وكان ضمير تصرفه للمذكور من المتداعيين (قول المصنف قبل قبضه) وقبض المصالح عنه اذا كان بيد المدعى عليه بمضي الزمن كما تقدم بيانه في محله (قوله لان الاول محمول الخ) كان وجهه ان الاصل فيما وصف بصفة السلم حيث امكن حمله على السلم انه سلم والا فكان يمكن كون هذا الاول بيعا (قوله غير نقد) ظاهره وان كانت العين نقدا (قوله غير نقد) ينبغي او نقدا وكانت العين المدعاة غير نقد اما لو كان نقدا وكانت العين المدعاة غير نقد فهو بيع كما صرح به الشارح المحقق المحلي وهذا يرد على قوله والثاني محمول الخ اذ لا يتقيد بكون المدعاة نقدا (قوله على ما اذا كان الدين نقدا) لا يتقيد بذلك بل وان لم يكن نقدا كما صرح به المحلي ويتحصل حينئذ من هذا مع اطلاقه في الاول انه سلم اذا كان الدين غير نقد والعين نقدا وغير نقد وبيع اذا كان الدين نقدا دون العين ايضا فما وجه هذه التفرقة مع صلاحه كل للبيع والسلم فليحرر (قوله لان فيه تفصيلا) هذا التفصيل يمكن في العين ايضا (قوله كالشارح) عبارة شرح م ر وقول الشارح فهو سلم اى حقيقة ان كان بلفظه والا فحكما

لعدم لفظ السلم واكثر المتاخرين على انه سلم نظرا للمعنى وللاولين ان يفرقوا بين لفظ الصلح والبيع بأن البيع حيث اطلق إنما ينصرف لمقابل السلم لاختلاف احكامهما فهو أغنى البيع لا يخرج عن موضوعه لغيره فاذا نافى لفظه معناه غلب لفظه لانه الاقوى وأما لفظ الصلح فهو موضوع شرعا لعقود متعددة بحسب المعنى لا غير وليس له موضوع خاص ينصرف اليه لفظه حتى تغلبه فيه فتعين فيه تحكيم المعنى لا غير وبه اتضح الاول فتأمله (أو) جرى من العين المدعاة (على منفعة لها مدة معلومة بثوب مثلا لغريمه أو لغيرها مدة كذلك بها أو بمنفعتها (ف)هو (اجارة) للعين المدعاة بغيرها من المدعى لغريمه أو لغيرها بها أو بمنفعتها من غريمه له (تثبت) فيه (أحكامها) لصدق حدها عليه اوجرى منها على أن ينتفع بها مدة كذا فاعارة منه لغريمه ويتعين ان يحمل عليه قول السبكي يصح الصلح على منافع الكلاب مدة معلومة أي بغير عوض أو على أن يطلقها فخلع او على أن يرد عبده فجعالة (أو) جرى من العين المدعاة (على بعض العين المدعاة) كنصفها (فهبة لبعضها) الباقي (لصاحب اليد) عليها (فتثبت) فيه (احكامها) أي الهبة من اذن في قبض ومضى امكانه بعد تقدم صيغة هبة لما ترك وقبولها

على أن لفظ بعتك ثوبا الخ (قوله وللاولين) بفتح النون أي الاسنوي ومن تبعه اه كردي (قوله لاختلاف احكامهما) في هذا التعليل نظر اه سم (قوله فاذا نافى لفظه معناه الخ) هذا يقتضي ان لفظ البيع ينافي الوصف بصفات السلم وقد يمنع ذلك وقد يؤيد المنع بانه لو نافاه لم ينعقد فليتامل اه سم (قوله لعقود الخ) اي لمعنى مشترك بينها (قوله اتضح الاول) اى اتيان الصلح بمعنى السلم (قوله او جرى) اى الصلح (من العين الخ) قد يشكل لفظة من هنا مع قوله لها لانها غير داخلة على المتروك اى للمدعى عليه كما هو المراد هنا ولا على المأخوذ اللهم الا ان تجعل العين متروكة في الجملة أي من حيث منفعتها اه سم (قوله لها) نعت لمنفعة والضمير للعين اى على منفعة كائنة للعين المدعاة في مدة معلومة فمدة منصوب على انه مفعول فيه لجرى اه كردي ولك ان تجعل مدة ظرفا للنعت (قوله بثوب) متعلق بضمير الصلح المستتر تحت جرى و(قوله لغريمه) اي غريم المدعى نعت لثوب اى كان يقول المدعى لغريمه المقر صالحتك عن منفعة هذا الذي اقررت لي به سنة بثوبك هذا او اجرتك هذا الذي الخ ويقبل الغريم المقر (قوله او لغيرها) عطف على قوله لها و(قوله كذلك) اى معلومة و(قوله أو بمنفعتها) عطف على قوله بها اى كان يقول المدعى عليه المقر صالحتك عن هذا الذي اقررت به لك او عن منفعته سنة بسكنى داري هذه سنة او اجرتك هذه الدار سنة بهذا الذي اقررت به لك او بمنفعته سنة (قوله او جرى منها الخ) فيه ما مر انفا عن سم (قوله على ان ينتفع) اى الغريم اه سم (قوله فاعارة الخ) تثبت احكامها فان عين مدة فاعارة مؤقتة والا فمطلقة نهاية ومغني قال ع ش ومن احكامها جواز الرجوع فيها متى شاء انتهى سم على منهج اه (قوله او جرى منها) عطف على قوله جرى من العين الخ والضمير للعين المدعاة (قوله أن يحمل عليه) أي صلح الاعارة (قوله أو على ان يطلقها) عطف على قوله على ان ينتفع (قوله فخلع) كان تقول الزوجة المقر لها صالحتك من هذا الذي اقررت لي به على ان تطلقني طلقة فيقبل الزوج بقوله صالحتك لانه قائم مقام طلقتك ولا حاجة الى انشاء عقد خلع خلافا لما وقع في كلام بعض اهل العصر اه ع ش (قوله عبده) اى عبد المقر له قول المتن (فهبة الخ) كان صورته ان يقول وهبتك نصفها وصالحتك على الباقي قال الشيخ عميرة قال السبكي لو قال وهبتك نصفها على ان تعطيني النصف الاخر فسد كنظيره من الابراء انتهى سم على منهج اه ع ش قول المتن (لصاحب اليد) اى مثلا ع ش (قوله فيثبت فيه) اى في البعض الباقي فتصح الهبة فيه بلفظ الهبة والتمليك وشبههما نهاية ومغني اى كالرقبى والعمرى ع ش (قوله من اذن في قبض) اى وجواز رجوع المصالح عن الصلح اذا لم يوجد قبض اه ع ش (قوله ومضى امكانه) اى مضى زمن امكان قبض المتروك ان كان في يد المدعى عليه (قوله بعد تقدم صيغة هبة لما ترك) اى او صيغة صلح او تمليك كما ياتي قال سم فان قلت ذلك اى تعبيره بصيغة الهبة مشكل مخالف لظاهر كلام المصنف قلت الظاهر انه لم يذكر ذلك الاعتبار بل توطئة لقوله اى المصنف ولا يصح بلفظ البيع الخ اه عبارة ع ش قوله بلفظ الهبة والتمليك قضيته انه لو اقتصر على قوله صالحتك من هذه الدار على نصفها لا يكون هبة لباقيها وهو غير مراد فان الصيغة تقتضي انه رضي منها ببعضها وترك باقيها ويصرح به قول

(قوله أي عن التصريح به) أي والسكوت عن التصريح به صادق مع اقتضاء عبارة الروضة خلافه (قوله لاختلاف احكامهما) في هذا التعليل نظر (قوله فاذا نافى لفظه معناه الخ) هذا يقتضي ان لفظ البيع ينافي الوصف بصفات السلم وقد يمنع ذلك وقد يؤيد المنع بانه لو نافاها لم ينعقد فليتامل وقد مر في باب السلم انه لو اسلم اليه ماله في ذمته لم يصح لتعذر قبضه من نفسه فيحمل ما هنا على ما اذا كان المدعى به عينا ويكون قبضها بمضي زمن يمكن فيه القبض واما تخصيص ما تقدم بغير لفظ الصلح فبعيد جدا لا وجه له تامل (قوله او جرى من العين المدعاة) قد يشكل لفظة من هنا مع قوله لها لانها حينئذ غير داخلة على المتروك اى للمدعى كما هو المراد هنا ولا على المأخوذ اللهم الا ان تجعل العين متروكة في الجملة اى من حيث منفعتها (قوله على ان ينتفع) اى الغريم (قوله او على ان يطلقها) بان يقر للزوجة بالعين (قوله بعد تقدم صيغة هبة لما ترك) فان قلت اعتبار ذلك مشكل مخالف لظاهر كلام المصنف قلت الظاهر انه لم يذكر ذلك لاعتباره بل توطئة لقوله ولا يصح بلفظ الخ

(ولا يصح بلفظ البيع) له لعدم الثمن لان العين كلها ملك المقر له فاذا باعها ببعضها فقد باع ملكه بملكه او الشيء ببعضه وهو محال (والاصح صحته بلفظ الصلح) كصالحتك منها على نصفها لوجود خاصة الصلح وهى سبق الخصومة ويكون هبة تنزيلا له فى كل محل على ما يليق به كلفظ التمليك (ولو قال من غير سبق خصومة صالحنى عن دارك بكذا) فاجابه (فالاصح بطلانه) لان لفظ الصلح يستدعى سبق الخصومة ولو عند غير قاض كما هو ظاهر ثم رايت الاسنوى صرح به وقال انه قضية اطلاق المتن وكانه لم ينظر لقوله المتداعيين مع ان المتبادر منه الدعوى عند قاض لانهم اطلقوا اخر الرجعة انه يكفى سبق الدعوى ولو عند غير قاض ولان اشتراط كونها عنده لا معنى له هنا لان اشتراط سبق الخصومة انما هو ليوجد مسمى الصلح عرفا وذلك لا يتقيد بالدعوى عنده نعم ان نويا به البيع كان بيعا لانه حينئذ كناية اذ لا ينافى البيع وإنما لم يصح به من غير نية لفقد شرطه المذكور وبه فارق وهبتك بعشرة بناء على الضعيف ان النظر للفظ لان لفظ الهبة ينافى البيع (ولو صالح من دين) مدعى به يجوز الاعتياض عنه لا كثمن ودين سلم (على عين) اراد بها هنا ما يقابل المنفعة الشامل للعين والدين بدليل تقسيمه المصالح عليه الى عين ودين فتغليطه وزعم انه مصحف وان الصواب على غيره هو الغلط اذ غاية الامر انه استعمل العين فى الامرين تارة وفى مقابل الدين أخرى وان ذلك مجاز عرفى دل عليه ماذ كره بعد من تقسيم المصالح عليه الى عين مما
ودين ومثل ذلك يقع فى عباراتهم كثيرا فلا غلط فيه ولا تصحيف فان قلت ما وجه المقابلة بالمنفعة مع الصحة فيها ايضا كما علم مما مر

الشارح م ر الآتى كصالحتك عن الدار على ربعها اه قول المتن (ولا يصح) أى فيما إذا جرى على بعض العين المدعاة اه ع ش قول المتن (بلفظ البيع) بان قيل بعتك نصفها و صالحتك على نصفها اه ع ش (قوله والشيء) اى و باع الشيء قول المتن (صحته) اى الصلح ببعض العين المدعاة (قوله كصالحتك) إلى قوله كما هو ظاهر فى النهاية و المغنى (قوله وتكون الخ) اى صيغة صالحتك منها على نصفها مثلا (قوله تنزيلا له) اى للفظ الصلح قول المتن (صالحنى عن دارك الخ) خرج به ما لو قال لغريمه بلا خصومة ابرئنى من دينك على بأن قاله استيجابا بالطلب البراءة فابرأه جاز عباب انتهى سم على منهج اه ع ش (قوله ولو عند غير قاض) اى ولو مع غير المصالح كما يأتى فيما لو قال الاجنبى للمدعى عليه صالحنى عن الدار التى بيدك لفلان بكذا النفسى فانه صحيح على ما يأتى كفاء بالمخاصمة السابقة بين المتداعيين ثم قوله المذكور يشعر بانه لا بد لصحة الصلح من وقوع الخصومة عند غير المتخاصمين فلا تكفى المناكرة فيما بينهما او لعله غير مراد فمتى سبق بينهما نزاع ثم جرى الصلح بلفظه صح لانه صدق عليه انه بعد خصومة ويمكن شمول قوله ولو عند غير قاض لذلك اه ع ش وقوله لفلان الصواب إسقاطه أو يقول و يدعيها عليك فلان (قوله صرح به) أى بالتعميم المذكور (قوله وكانه) اى الاسنوى (قوله منه) اى من قول المصنف المتداعيين (قوله لانهم الخ) تعليل لعدم النظر (قوله ولو عند غير قاض) الاولى حذف ولو (قوله هنا) اى فى صحة الصلح (قوله وذلك) اى وجود مسمى الصلح عرفا (قوله نعم) استدراك على المتن (قوله ان نويا به) اى بلفظ صالحنى عن دارك بكذا و كذا ضمير قوله لانه وقوله لا ينافى وقوله به وقوله فارق (قوله البيع) اى او غيره مما يستعمل فيه لفظ الصلح من الاجارة وغيرها فيما يظهر ولعله إنما اقتصر عليه لانه الذى صرح به الشيخان ولانه الظاهر من قول المصنف صالحنى عن دارك بكذا اه ع ش (قوله لانه حينئذ كناية) من غير شك كما قالاه وان رده فى المطلب نهاية ومغنى قال ع ش قوله كناية معتمد اه (قوله وإنما لم يصح) اى البيع (قوله شرطه المذكور) اى سبق الخصومة (قوله وبه) اى بقوله إذ لا ينافى البيع (قوله ان النظر الخ) بيان للضعيف و (قوله للفظ) اى لفظ وهبتك بعشرة وعلى الاصح الناظر لمعناه فهو صحيح فى البيع كما يأتى فى الهبة اه كردى (قوله لان لفظ الهبة الخ) تعليل لقوله وبه فارق (قوله لا كثمن) كانه المبيع فى الذمة بلفظ البيع حتى يحسن عطف قوله ودين الخ اللهم الا ان يكون عطف تفسير اه سيد عمر عبارة النهاية والمغنى اما ما لا يصح الاعتياض عنه كدين السلم فانه لا يصح اه قال ع ش قوله كدين السلم اى وكالمبيع فى الذمة حيث عقد عليه بلفظ البيع وكنجوم الكتابة (قوله على عين) عبارة النهاية والمغنى على غيره عين او دين ولو منفعة كما قاله الاسنوى صح لعموم الادلة سواء اعقد بلفظ البيع ام الصلح ام الاجارة وعلم مما تقرر صحة عبارة المصنف اه قال ع ش قوله مما تقرر هو قوله على غيره اه (قوله الشامل) أى ما يقابل المنفعة (قوله بدليل الخ) متعلق بقوله أراد الخ (قوله تقسيمه الخ) اى بقوله الآتى فان كان العوض عينا الخ (قوله الى معين) الاولى عين (قوله وزعم الخ) عطف تفسير لتغليطه (قوله وان الصواب على غيره) اى ليشمل الدين (قوله هو الغلط) خبر فتغليطه (قوله انه استعمل) اى المصنف (فى الامرين) اى العين والدين اى فيما يشملهما (تارة) اى هنا وقوله (اخرى) اى فى التقسيم الآتى (قوله وان ذلك) عطف على قوله انه استعمل الخ والمشار اليه استعمال العين فى الامرين (قوله مجاز الخ) اى بذكر الخاص وارادة العام (قوله دل عليه ماذكره بعده) اى فهو مجاز مع قرينته ولا نزاع فى جوازه اه سم (قوله مع الصحة فيها ايضا) قد يجاب بان التقييد بالعين للغالب من وقوع الصلح على غير المنفعة اه سم (قوله مما مر) اى فى شرح او على منفعة بقوله او لغيرها بها وقال الكردى قوله

(قوله كان بيعا) أى كما قاله الشيخان وان رده فى المطلب م ر (قوله دل عليه ماذكره بعده) أى فهو مجاز مع قرينته ولا نزاع فى جوازه (قوله مع الصحة فيها ايضا) قد يجاب بان التقييد بالعين للغالب من وقوع الصلح على

بما مر إشارة إلى قول المصنف او على منفعة وقوله الآتى كما مر إشارة الى هذه الصحة اه (قوله قلت لانه لا يتأتى الخ) لايخفى ما فيه فانه ان اراد ان التفريع من التوافق وعدمه مفروض فى عين واحدة لم يصح اذ العين الواحدة منحصرة فى الواقع فى احد القسمين التوافق او عدمه ولا يجتمعان فيها او فى جنس العين فلا مانع من ادخال المنفعة فانه يثبت فيها احد القسمين فتامله فانه ظاهر انتهى سم قول المتن (فان توافقا) اى الدين المصالح عنه والعوض المصالح عليه (حذرا) الى قول المتن النوع الثانى فى النهاية والمغنى الا قوله حسا او حكما وقوله ثبت الي المتن قول المتن (قبض العوض) اى عينا او دينا اه سم (قوله او حكما) لعل صورته ان يلزما العقد قبل القبض اه سم اى يلزماه فى المجلس وتقدم فى الشرح انه يبطل عقد الربوى خلافا للنهاية والمغنى (والا يتوافقا) اى وان لم يتوافق المصالح منه الدين والمصالح عليه مغنى ونهاية (فيه) اى فى علة الربا والتذكير بتاويل السبب (قوله كهو عن ذهب الخ) فيه تعليق الظرف بضمير المصدر انتهى سم قول المتن (عينا) اى ليس دينا اه سم (قوله ثبت) صفة دينا انتهى سم اى حدث بسبب الصلح (اصحهما الخ) وان كانا ربويين اشترط لما سبق فى الاستبدال عن الثمن نهاية ومغنى (قوله وهذا) اى قوله فان توافقا إلى قوله وان صالح (قوله كما مر) اى فى السؤال السابق اه سم اى بقوله مع الصحة فيها (قوله وتقبض هى بقبض محلها) قال الاسنوى ويتجه تخريج اشتراطه اى القبض فى المجلس على الخلاف فيما لو صالح على عين نهاية ومغنى قال ع ش قوله فيما لو صالح الخ والراجح فيه انه لا يشترط فكذا هنا اه عبارة سم قوله على منفعة يمكن ان يقال ان كانت اى المنفعة المصالح عليها منفعة عين معينة لم يشترط القبض فى المجلس او منفعة عين فى الذمة اشترط التعيين دون القبض اه (قوله فيغلب فيه) اى فى الصلح المذكور (قوله انه الخ) اى الابراء (قوله حتى لا يشترط القبول) اى فى الصلح من دين على بعضه اى إذا كان بغير لفظ الصلح كما يأتى (قوله

غير المنفعة (قوله قلت لانه لا يتاتى الخ) اقول لا يخفى ما فيه فانه ان أراد أن التفريع من التوافق وعدمه مفروض فى عين واحدة لم يصح إذ العين الواحدة منحصرة فى الواقع فى احد القسمين التوافق او عدمه ولا يجتمعان فيها او فى جنس العين فلا مانع من ادخال المنفعة لانه يثبت فيها احد القسمين فتامله فانه ظاهر (قول المصنف قبض العوض) اى عينا او دينا (قوله او حكما) لعل صورته ان يلزما العقد قبل القبض (قوله كهو عن ذهب) فيه تعليق الظرف بضمير المصدر (قول المصنف عينا) اى ليس دينا (قوله ثبت) صفة دينا (قوله فان كانا ربويين اشترط) كذا ذكره الشارح المحقق المحلي ولقائل ان يقول لا موقع له هنا لانه تقدم فى قوله فان توافقا فى علة الربا الخ وماهنا لا يحتمله حتى يصح ذكره فيه لان الكلام هنا فى بيان اقسام ما لم يتوافقا فى علة الربا فلا يندرج فيها ما توافقا فيها ويجاب بان ظاهر صنيع المحقق انه حمل العين فى قول المصنف على عين على ظاهرها وهو ما يقابل الدين وحينئذ فقوله فان توافقا فى علة الربا الخ خاص بما اذا كان الصلح على العين بمعنى مقابل الدين وعلى هذا فالتفصيل بين التوافق فى علة الربا فيشترط قبض العوض فى المجلس وعدمه فلا يشترط لم يقع التعرض له فى كلام المصنف الا بالنسبة لما إذا كان الصلح على العين بمعنى مقابل الدين واما إذا كان على الدين فلم يتعرض لحكمه الا بالنسبة لعدم التوافق وسكت بالنسبة له عن قسم التوافق فاحتاج المحقق الى ذكره واما الشارح فقد حمل العين فى قول المصنف على عين على ما يشمل الدين فيشكل عليه ذكر هذا القسم هنا لدخوله فى قول المصنف فان توافقا فى علة الربا الخ فان قلت كيف يصح صنيع المحقق مع تقسيم المصنف المصالح عليه عين ودين قلت غاية ما يلزم عليه التسمح فى قول المصنف والا حمله حينئذ على نفى التوافق السابق لكن مع قطع النظر عن كون المصالح عليه العين وتعميمه الى الدين بقرينة التقسيم المذكور ولهذا فسر قول المصنف والا بقوله اى وان لم يتوافق المصالح منه الدين والمصالح عليه فى علة الربا اه فاطلق المصالح عليه ولم يقيده بالعين كما هو ظاهر العبارة فليتامل (قوله على منفعة) يمكن ان يقال ان كانت منفعة عين بعين لم يشترط القبض فى المجلس او منفعة عين فى الذمة اشترط التعيين دون القبض (قوله كما مر) تنظر هذه الحوالة ويمكن ان تكون بالنظر لما علم من السؤال السابق (قوله حتى لا يشترط القبول) فى اطلاق ذلك مع قوله

كما يجوز بيع الدين بالعين (فان توافقا فى علة الربا) كالصلح عن ذهب بفضة (اشترط قبض العوض فى المجلس) حذرا من الربا فان تفرقا حسا أو حكما قبل قبضه بطل الصلح ولا يشترط تعيينه فى العقد (والا) يتوافقا فيه كهو عن ذهب ببر (فان كان العوض عينا لم يشترط قبضه فى المجلس فى الاصح) كما لو باع ثوبا بدراهم فى الذمة لا يشترط قبض الثوب فى المجلس (او) كان العوض (دينا) ثبت بالصلح كصالحتك عن دراهمى عليك بصاع بر فى ذمتك (اشترط تعيينه فى المجلس) ليخرج عن بيع الدين بالدين (وفى قبضه) فى المجلس (الوجهان) اصحهما عدم الاشتراط وهذا كله علم مما قدمه فى الاستبدال عن الثمن ولو صالح من دين على منفعة صح كما مر وتقبض هى بقبض محلها (وان صالح من دين على بعضه) كنصفه (فهو ابراء عن باقيه) فيغلب فيه معنى الاسقاط وان قلنا انه تمليك حتى لا يشترط القبول ولا قبض الباقى

(قول المحشى قوله فان كانا ربويين اشترط ليس فى نسخ الشرح التى بايدينا اه من هامش)

فى المجلس ولا يؤثر فى ذلك امتناعه من أداء البعض (و يصح بلفظ الابراء والحط ونحوهما) كالاسقاط والوضع نحو أبرأتك من نصف الالف الذى لى عليك وصالحتك على الباقى او صالحتك منه على نصفه وابراتك من باقيه (و) يصح (بلفظ الصلح) وحده (فى الاصح) كصالحتك منه على نصفه لكن يشترط هنا القبول لان اللفظ يقتضيه بوضعه ورعايته فى العقود اكثر من رعاية معناها ولا يصح بلفظ البيع نظير مامر فى الصلح على بعض العين وهذا اعنى الصلح على بعض العين وبعض الدين يسمى صلح حطيطة وما عداهما من سائر الاقسام السابقة غير صلح

لاعارة يسمى صلح معاوضة وخرج بقوله على بعضه مالو صالح من الف على خمسمائة معينة واتحد جنسهما الربوى فلا يصح على ماقاله جمع متقدمون واعتمده السبكى والاسنوى لاقتضاء التعيين العوضية فاشبه بيع الالف بخمسمائة وقضية كلام الشيخين الصحة وجرى عليها جمع متقدمون وهو المعتمد نظرا للمعنى فانه فى الحقيقة استيفاء للبعض واسقاط للبعض (ولو صالح من حال على مؤجل مثله) جنسا وقدرا وصفة (او عكس) اى من مؤجل على حال مثله كذلك (لغا) الصلح فلا يلزم الاجل فى الاول ولا اسقاطه فى الثانى لانهما وعد من الدائن والمدين (فان عجل) المدين الدين (المؤجل) عالما بفساد الصلح (صح الاداء) وسقط الاجل بخلاف ما اذا جهل فيسترد ما دفعه كما نبه عليه ابن الرفعة والسبكى وغيرهما وقاسوه على مالو ظن ان عليه دينا فاداه فبان خلافه فانه يسترده قطعا (ولو صالح من عشرة حالة على خمسة مؤجلة برىء من خمسة

وبقيت خمسة حالة) لانه سامحه بحط البعض من غير مقابل فصح ويتأجل الباقى الحال وهو لا يصح لانه مجرد وعد (ولو مخالف
عكس) بان صالح من عشرة مؤجلة على خمسة حالة (لغا الصلح) لانه انما ترك الخمسة فى مقابلة حلول الباقى وهو لا يحل فلم يصح الترك والصحة والتكسير كالحلول والتاجيل فيما ذكر وقضية ماتقرر انه لا فرق فيه بين الربوى وغيره فقول الجواهر بعد كلام للجورى وهو يدل على فرض ذلك فى الربوى فلو كان له عروض مؤجلة فصالحه على بعضها حالا جاز اذا قبض فى المجلس

(قوله ولا يؤثر فى ذلك) أى فى صحة الابراء والصلح عبارة النهاية والمغنى وهل يعود الدين اذا امتنع المبرأ من أداء الباقى او لا وجهان اصحهما عدم العود اه قال ع ش قوله من اداء الباقى اى حالا او مالا اه قول المتن (ويصح) اى الصلح من دين على بعضه وكذا ما ياتى فى المتن والشرح (قوله كالاسقاط الخ) اى والهبة والترك والاحلال والتحليل والعفو ولا يشترط حينئذ القبول على المذهب نهاية ومغنى (قوله وابراتك من باقيه) ولا يشترط فى ذلك القبول فان اسقط وابراتك فهو من محل الخلاف الاتى اه سم (قوله وحده) احتراز عن اجتماع لفظه مع لفظ الابراء مثلا كام ر (قوله هنا) فى حالة الاقتصار على لفظ الصلح كالمثال المذكور (قوله ولا يصح الخ) يؤخذ من قوله كغيره نظير مامر الخ انه لو نواه به اى الابراء بلفظ البيع صح بناء على مامر والله اعلم اه سيد عمر (قوله وهذا الخ) عبارة النهاية والمغنى وقد علم مما قررناه انقسام الصلح الى ستة اقسام بيع واجارة وعارية وهبة وسلم وابراء ويزاد على ذلك ان يكون خلعا كصالحتك من كذا على ان تطلقنى طلقة ومعاوضة من دم العمد كصالحتك من كذا على ما تستحقه على من قصاص وجعالة كصالحتك من كذا على رد عبدى وفداء كقوله لحربى صالحتك من كذا على اطلاق هذا الاسير وفسخا كان صالح من المسلم فيه على راس المال اه قال ع ش والقياس صحة كونه حوالة أيضا بان يقول المدعى عليه للمدعى صالحتك من العين التى تدعيها على على كذا حوالة على زيد مثلا اه (قوله وخرج بقوله على بعضه الخ) اذ المتبادر منه عدم تعيين المصالح به اه ع ش (قوله فانه فى الحقيقة) اى الصلح من الالف على بعضه (استيفاء للبعض الخ) اى فلا فرق بين المعين وغيره نهاية ومغنى (قوله كذلك) اى جنسا وقدرا وصفة (قوله لغا الصلح) والصحة والتكسير كالحلول والتاجيل نهاية ومغنى (قوله لانهما) اى الحاق الاجل واسقاطه (قوله وعد من الدائن الخ) نشر على ترتيب اللف (قوله وسقط الاجل) لصدور الايفاء والاستيفاء من اهلهما نهاية ومغنى (قوله بخلاف ما اذا جهل الخ) أى فساد الصلح وادى على ظن صحته ووجوب التعجيل فلا يسقط الاجل واسترد ما عجله مغنى ونهاية (قوله فيسترد الخ) وفى سم على منهج قال م ر وينشأ من هذا مسئلة تعم بها البلوى وهى مالو وقع بينهما معاملة ثم صدر بينهما تصادق مبنى على تلك المعاملة بان كلا منهما لا يستحق على الاخر شيئا مع ظنهما صحة المعاملة ثم بان فسادها تبين فساد التصادق وان كان عند الحاكم انتهى ولو اراد بعد ذلك ان يجعله من الدين من غير استرداد فهل يصح ام لا بد من رده واعادته يتامل ذلك اه اقول والظاهر الاول لانه بالتراضى كانه ملكه تلك الدراهم بماله عليه من الدين فاشبه مالو باع العين المغصوبة للغاصب بماله عليه من الدين اه ع ش (قوله لانه) اى الصلح المذكور (قوله بما ذكر) اى من قول المصنف ولو صالح من حال الى هنا (قوله وقضية ماتقرر) اى من انه لو صالح من عشرة حالة على خمسة مؤجلة الخ و (قوله فيه) اى فى التفصيل المفرق بين الصلح من المؤجل على الحال وعكسه اه ع ش اقول الاقرب ان المراد مما تقرر تعليل الشارح الالغاء بقوله لانه انما ترك الخ وان مرجع ضمير فيه الالغاء (قوله وهو يدل) الى قوله الظاهر مقوله قول الجواهر (قوله فرض ذلك) اى قولهم ولو عكس لغا (قوله عروض) اى غير ربوية (قوله اذا قبض فى المجلس) انظر وجهه اه سم اى فانه

الاتى لكن يشترط هنا القبول مالا يخفى (قوله ولا يؤثر فى ذلك امتناعه) فلا يعود الدين بامتناعه وهذا اصح الوجهين م ر (قوله وابراتك من باقيه) ولا يشترط فى ذلك القبول فان اسقط وابراتك فهو من محل الخلاف الاتى (قوله اذا قبض) انظر وجهه

الظاهر أنه ضعيف (النوع الثاني الصلح على الانكار) أو السكوت ولا حجة للمدعى (فيبطل) خلافا للأئمة الثلاثة للخبر السابق

إلا صلحا أحل حراما او حرم حلالا فان المدعى ان كذب فقد استحل مال المدعى عليه الذى هو حرام عليه وإن صدق فقد حرم على نفسه ماله الذى هو حلال له اى بصورة عقد فلا يقال للانسان ترك بعض حقه قيل فيه نظر فان الصلح ثم لم يحرم الحلال ولا احل الحرام بل هو على ما كان عليه من التحريم والتحليل اه ويرد بأن ماذكر إلزام للقائلين بصحته وهو ظاهر إذ يلزم عليها ان الصلح سبب فى ذلك التحليل والتحريم وقد علم من الخبر امتناع كل صلح هو كذلك كان يصالح على نحو خمر فهذا احل الحرام وكان يصالح زوجته على ان لا يطلقها فهذا حرم الحلال وقد اتفقوا على أن الخبر يشمل هذين وهما على وزان ماقلناه فى صلح الانكار فحينئذ لاوجه لذلك النظر فتأمله أما إذا كانت له حجة كبينة فيصح لكن بعد تعديلها وإن لم يحكم بالملك على الاوجه ولا نظر الى أن له سبيلا الى الطعن لان له ذلك حتى بعد القضاء بالملك ايضا على المعتمد (ان جرى على) هى هنا بمعنى من أو عن لما مر ان كون على والباء للمأخوذ ومن وعن للمتروك أغلبي (نفس المدعى) على غيره كان ادعى عليه بدار أودين فأنكر ثم تصالحا على نحو قن ويصح كونها على بابها والتقدير ان جرى على نفس المدعى

بخالف لقول المصنف المارآنفا وفى قبضه الوجهان (قوله الظاهر أنه ضعيف) خبر فقول الجواهر قوله او السكوت الى المتن فى النهاية والى قوله اى بصورة العقد فى المغنى قول المتن (فيبطل الخ) وإن صالح على الانكار فان كان المدعى محقا فيحل له فيما بينه وبين الله تعالى ان ياخذ ما بذل له قاله الماوردى وهو صحيح فى صلح الحطيطة واما إذا صالح على غير المدعى ففيه ما ياتى فى مسئلة الظفر مغنى ونهاية وشرح الروض (قوله للخبر السابق الخ) وقياسا على مالو انكر الخلع والكتابة ثم تصالحا على شئ نهاية ومغنى (قوله فيه نظر) اى فى قوله فان المدعى الخ كذا المراد بقوله الآتى ماذكر اه كردى (قوله بل هو) أى كل من الحلال والحرام (قوله إلزام) اى لا بيان لحقيقة الحال حتى يرد عليه النظر اه كردى (قوله وهو ظاهر) اى الالزام (قوله عليها) اى الصحة (قوله كذلك) اى يحل الحرام او يحرم الحلال (قوله امالو كانت له حجة كبينة الخ) صورة المسئلة ان البينة اقيمت قبل الصلح امالو اقيمت بعده فلا ينقلب صحيحا كما لو اقر بعده كما سياتى وهذا بخلاف مالو اقيمت بعد الصلح بينة بانه كان مقرا قبل الصلح فان الصلح صحيح فعلم الفرق فى البينة بعد الصلح بين الشاهدة بنفس الحق فلا يكون الصلح صحيحا والشاهدة بالاقرار قبله فيكون صحيحا م ر اه سم على حج اه ع ش وفى المغنى ولو اقر ثم انكر جاز الصلح اه (قوله كبينة) اى واليمين المردودة اه نهاية (قوله وان لم يحكم) ببناء المفعول او الفاعل (قوله على الاوجه) وفاقا للمغنى والنهاية (قوله ولا نظر الخ) عبارة النهاية واستشكال الغزالى ذلك قبل القضاء بالملك بان له سبيلا الى الطعن يرد بان العدول الى المصالحة يدل على عجزه عن إبداء طاعن ولو ادعى عليه عينا فقال رددتها اليك ثم صالحه فان كانت امانة يد لم يصح الصلح لقبول قوله فيكون صلحا على الانكار وإلا فقوله فى الرد غير مقبول فيصح لاقراره بالضمان اه قوله ولو ادعى عليه عينا الخ فى المغنى مثله قال ع ش قوله م ر امانة اى بغير رهن وإجارة على ما يفيده التعليل اه (قوله الى الطعن) اى جرح الشاهد (قوله هى بمعنى) الى قول المتن كذا فى النهاية والمغنى (قوله لما مر) اى اول الباب قول المتن (نفس المدعى) بفتح العين اى المدعى به وفى الروضة واصلها على غير المدعى كان يصالحه على الدار بثوب او دين قال الشارح وكان نسخة المصنف من المحرر عين فعبر عنها بالنفس ولم يلاحظ موافقة ما فى الشرح فهما مسئلتان حكمهما واحد اه ويريد بذلك دفع اعتراض المصحح فانه قال الصواب التعبير بالغير وقال الدميرى عبارة المحرر غير وكان الراء تصحفت على المصنف بالنون فعبر عنها بالنفس مغنى ونهاية (قوله ثم تصالحا على نحو قن) اى ياخذه المدعى من المدعى عليه (قوله كونها) اى لفظة على (قوله والتقدير الخ) ينبغى

(قوله فقد حرم على نفسه ماله) قد يناقشون بانه لا محذور فى ذلك لانه حرمه على نفسه بمعاملة صحيحة صدرت باختياره كسائر المعاملات الصحيحة المختارة فان كلا من المتعاملين حرم على نفسه ما بذله فى تلك المعاملة والمعاملة هنا صحيحة عند المخالفين فهى كغيرها من المعاملات الصحيحة ومن ذلك الصلح على الاقرار فان المدعى حرم على نفسه ماله بما اخذه عوضا عنه ومن هنا يناقش فى الالزام ودعوى ظهوره الاتيين واما قوله الاتى وهما على وزان الخ فلهم ان يدفعوا الصورة الاولى بان الخمر لا تحل المعاملة عليه والصورة الثانية بان ترك الطلاق غير متقوم بدليل الامتناع فيه ولو مع الاقرار فليتأمل (قوله فحينئذ لا وجه لذلك النظر) نفى جنس الوجه لا يخفى ما فيه سيما مع ماقررناه فيما سبق (قوله اما إذا كانت له حجة كبينة فيصح) وصورة المسئلة ان البينة اقيمت قبل الصلح امالو اقيمت بعده فلا ينقلب صحيحا كما لو اقر بعده كما سياتى وهذا بخلاف مالو اقيم بعد الصلح بينة بانه كان مقرا قبل الصلح فان الصلح صحيح فعلم الفرق فى البينة بعد الصلح بين الشاهدة بنفس الحق فلا يكون الصلح صحيحا والشاهدة بالاقرار قبله فيكون صحيحا م ر (قوله اما إذا كانت له حجة الخ) صورة المسئلة كما هو صريح أنه أقام البينة ثم صالح ويبقى مالو صالح ثم أقامها وفى شرح العباب ولو اقيمت بينة بعد الصلح على الانكار بانه ملكه وقته فهل يلحق بالاقرار قال الجوجرى يلحق به بل اولى لانه يمكن الطعن فيها إلا فيه اه (قوله والتقدير إن جرى على نفس المدعى

عن غيره ودل عليه ذكر المأخوذ لأنه يقتضي متروكا ويصح مع عدم هذا التقدير ايضا وغايته أن البطلان فيه لأمرين كونه على انكار وعدم العوضية فيه (وكذا إن جرى) الصلح من (١٩٤) بعض المدعى (على بعضه في الأصح) كأن يصالحه من الدار على نصفها أما لو صالح من بعض الدين على بعضه فيبطل جزما لأن الضعيف يقدر الهبة في العين وإبراء الهبة على ما في الذمة ممتنع على ما يأتي في بابها ومر في اختلاف المتبايعين انهما لو اختلفا هل وقع الصلح على انكار أو إقرار صدق مدعي الانكار لأنه الاغلب وقد يصح الصلح مع عدم الاقرار في مسائل منها ما لو اسلم على اكثر من اربع نسوة ومات قبل الاختيار انه يجوز اصطلاحهن بتساو وتفاوت وكذا ما لو طلق إحدى امرأتيه ومات قبل البيان لكن يأتي قبيل خيار النكاح خلافه او ادعى اثنان وديعة بيد رجل فقال لا اعلم لأيكما هي او دارا بيدهما واقام كل بينة وفي هذه كلها لا يجوز الصلح على غير المدعى لأنه بيع وشرطه تحقق الملك وسيأتي لذلك مزيد آخر نكاح المشرك (وقوله) بعد إنكاره (صالحني عن الدار) مثلا (التي تدعيها ليس إقرارا في الأصح) قال البغوي وكذا قوله لمدع عليه ألفا صالحني منها على خمسمائة او هبني خمسمائة أو ابرئني من خمسمائة لاحتمال ان يريد به قطع الخصومة لا غير ولأنه في الثانية بأقسامها لم يقر بأن ذلك يلزمه وقد يصالح على الانكار اى بل هو الاغلب كما تقرر أما قوله ذلك ابتداء قبل انكاره فليس إقرارا قطعا ولو قال هبني هذه أو بعنيها أو زوجني الأمة كان إقرارا والمغنى بملك عينها أو أجرنيها او أعرنيها فاقرار بملك المنفعة لا العين او ادعى عليه دينا فقال ابرأتني او ابرئني فاقرار ايضا وبحث السبكي تقييده بما إذا

استثناء ما لو كان هذا الغير مدعى آخر مقرا به فيصح الصلح حينئذ فتأمله اه سم (قوله عن غيره) لعل صورته ان يدعى على شخصين شيئين فانكرهما معا فيصالحه على احدهما من الاخر (قوله ودل عليه) اى على تقدير عن غيره (قوله ذكر المأخوذ) وهو نفس المدعى (قوله ويصح الخ) سلك النهاية والمغني في حل المتن على هذا فقالا عقبه كأن ادعى عليه شيئا فيصالحه عليها بأن يجعلها المدعى او للمدعى عليه كما تصدق به عبارة المصنف وهو باطل فيهما اه (قوله مع عدم هذا التقدير) وعلى هذا فالمدعى المذكور مأخوذ ومتروك باعتبارين نهاية ومغني وسم أي فعلى على بابها بالاعتبار الاول (قوله ان البطلان فيه) أي في الصلح في ذلك نهاية ومغني (قوله وعدم العوضية فيه) عبارة النهاية والمغني وفساد الصيغة باتحاد العوضين اه (قوله من بعض المدعى) الاولى اسقاط لفظة بعض عبارة النهاية والمغني وكذا يبطل الصلح إن جرى على بعضه اى المدعى كما لو كان على غير المدعى اه (اما لو صالح) إلى قوله لأنه بيع في النهاية والمغني يعني ان كلام المصنف في العين واما لو صالح الخ (قوله على بعضه) اى في الذمة بخلاف ما إذا صالحه عن الف على خمسمائة معينة فانه لم يصح في الاصح اه مغني (قوله ممتنع) وقد يدفع بأنه لو قيل بالصحة لكان ابراء وهو مما في الذمة صحيح ع ش وسم (قوله ومات قبل الاختيار) اى ووقف الميراث بينهن (قوله انه يجوز الخ) تعليل لكونها مستثنى اى لأنه يجوز الخ عبارة النهاية والمغني فاصطلحن اه وهي أخصر واسبك (قوله قبل البيان) اى او التعيين نهاية ومغني (قوله لا اعلم لأيكما الخ) اى هي لواحد منكما ولا اعلم الخ (قوله واقام كل بينة) قضية ذلك انهما لو تصالحا بلا بينة لم يصح وعليه فأي فرق بين ذلك وبين اقامة البينتين فانهما تتساقطان ويبقى مجرد اليد وقد تقدم في الجواب عن انه صلى الله عليه وسلم قسم بين اثنين تخاصما في ميراث بأنه إنما فعل ذلك لكونها في يدهما فيقال بمثله هنا اه ع ش (قوله وفي هذه الخ) أي المسائل الاربع المستثنيات (قوله لأنه) أي الصلح على غير المدعى به (قوله آخر نكاح الخ) اى في آخره قول المتن (ليس اقرارا في الاصح) وعليه يكون الصلح بعد هذا الالتماس صلح انكار نهاية ومغني (قوله لاحتمال الخ) تعليل للمتن والشرح (قوله ولأنه في الثانية) اى التي في الشرح قال سم انظر مفهومه اهـ اي مع ان التعليل المذكور جار في الاولى ايضا ولك مع الجريان بأنه رد لمقابل الاصح ان الثانية كالاولى إقرار بالكل بالتسليم والمغني ولو سلمنا عدم الاحتمال المذكور لكن الثانية اقرار بالبعض فقط (قوله بأقسامها) اى الثلاثة (قوله بأن ذلك) أي الالف المدعى به (قوله وقد يصالح الخ) الواو حالية (قوله اى بل هو) اى الصلح على الانكار (قوله اما قوله) إلى قوله وبحث في النهاية والمغني الا قوله او ابرأتني (قوله اما قوله ذلك) ظاهره انه راجع لما في المتن والشرح معا (قوله قطعا) الجزم هنا لا يخالف قول المصنف السابق ولو قال من غير سبق خصومة صالحني عن دارك بكذا فالاصح بطلانه لأن ما تقدم مفروض في صحة الصلح وفساده وما هنا في صحة الاقرار وبطلانه اه ع ش (هذه) اي العين التي تدعيها نهاية ومغني وظاهر أن سبق الدعوى ليس بقيد هنا (قوله إقرار الخ) لأنه صريح في الالتماس اه مغني (قوله لا العين) إذ الانسان قد يستعير ملكه ويستأجره من مستأجره نهاية ومغني (فاقرار ايضا) فعلم الفرق بين التماس الابراء من البعض ومن الكل اه سم (قوله وبحث السبكي) اعتمده النهاية

عن غيره) ينبغي استثناء ما لو كان هذا الغير مدعيا عن آخر مقر به فيصح الصلح حينئذ فتأمله (قوله ويصح مع عدم هذا التقدير) وعلى هذا فالمدعى متروك ومأخوذ باعتبارين (قوله لأن الضعيف يقدر الهبة في العين) وصححه مع كون هبة الدين للمدين إبراء وايضا فكان يمكن الضعيف تخصيص تقدير الهبة بالعين ويجعل غيره ابراء (قوله او ابرئني من خمسمائة) هذا مع قوله الاتي او ابرأتني فاقرار ايضا يقتضي الفرق بين طلب الابراء من الكل وطلبه من البعض ويحتمل ان وجه هذا عدم إضافة الخمسمائة إلى الالف بنحو قوله منه (قوله ولأنه في الثانية) انظر مفهومه (قوله فاقرار ايضا) فعلم الفرق بين التماس

ذكر المال او الدين أي ولو بالضمير كابراتني منه لانه مع حذفه يحتمل ابراتني من الدعوى (فرع) صالح على انكار ثم
وهب او ابرأ قبل قوله انه إنما فعل ذلك ظانا صحة الصلح او ثم اقر المنكر لم ينقلب الصلح صحيحا لفوات شرط صحته حال وجوده ومن ثم لم ينظر هنا لما في نفس الامر لانه لا يملك الا الصلح وهو لا يمكن صحته إلا ان سبقه اقرار او نحوه ولو صالحه بشيء ليقر فاقر بطل الصلح وكذا الاقرار على الاوجه وقد يشكل بانه لو قال لاثنين اريد أن اقر بما لم يلزمني ثم قر او خذ باقراره ولم ينظر لكلامه ويجاب بان ماهنا جواب لقوله صالحتك بكذا على ان تقر لي والجواب منزل على السؤال فكانه قال اقررت في مقابلة ذلك فبطل وقوله اريد إلى آخره امر منفصل عن الاقرار لم تقم قرينة لفظية على تقييده به فوقع ذلك المتقدم لغوا ولو ترك وارث حقه من التركة لغيره بلا بدل لم يصح أو به صح بشرطه (القسم الثاني يجري بين المدعي واجنبي فان قال) الاجنبي للمدعي (وكلني المدعى عليه في الصلح) معك عن العين التي ادعيت بها ببعضها او بهذه العين او بعشرة في ذمته (وهو مقر لك) بها ظاهرا او باطنا او وهي لك او وانا اعلم انها لك فصالحني عنه
له بذلك فصالحه (صح) الصلح عن الموكل لان قول الانسان في دعوى الوكالة مقبول في جميع المعاملات
ان ثم صدق في انه وكيل صارت ملكا للموكل به وإلا فهو شراء فضولي اما الدين فلا يصح الصلح عنه بدين ثابت قبل ذلك ويصح بغيره

والمغني أيضا (قوله فرع صالح الخ) أي المدعي و (قوله قبل قوله) اي فله العود إلى الدعوى وإقامة الحجة واخذ المدعى به لبطلان جميع ما جرى اه سم (قوله فعل ذلك) أي الهبة والابراء (قوله او ثم أقر المنكر) إلى قوله وقد يشكل في النهاية والمغني (قوله ثم قر المنكر الخ) اي بان المدعى به كان ملكا للمصالح حال الصلح (قوله شرط صحته الخ) وهو سبق الاقرار او نحوه (قوله ومن ثم لم ينظر) رد لقول الاسنوي اخذا من كلام السبكي انه ينبغي الصحة لاتفاقهما على ان العقد جرى بشروطه في علمهما او في نفس الامر (قوله وقد يشكل) اي بطلان الاقرار (قوله لاثنين) إنما يظهر فائدته عند رفع الامر إلى الحاكم وإلا فهو ليس بقيد عبارة المغني وإنكار حق الغير حرام فلو بذل للمنكر مالا ليقر بالمدعى ففعل لم يصح الصلح لبنائه على فاسد ولا يلزم المال وبذله لذلك واخذه حرام ولا يكون مقرا بذلك في احد وجهين يظهر ترجيحه كما جزم به ابن كج وغيره اه زاد النهاية قال في الخادم ينبغي التفصيل بين ان يعتقد فساد الصلح فيصح او يجهله فلا كما في نظائره من المنشئات على العقود الفاسدة اه قال ع ش قوله حرام اي بل هو كبيرة وقوله م ر لم يصح وقياس ما ذكر انه لو دفع له مالا ليبرئه مما عليه او على غيره من الحق لم يصح البذل ولا الاخذ وانه ياتي في الابراء المترتب على ذلك ما ذكر من التفصيل هنا وهو انه إن علم بفساد الشرط ثم ابرأ صح وإلا بطل فتنبه له فانه يقع كثيرا (لكلامه) أي قوله اريد أن أقر بما لم يلزمني (قوله منزل على السؤال) اي مرتبط به ومترتب عليه (قوله تقييده به) اي الاقرار بقوله المذكور قال سم اقول لو سلم قيامها على ذلك لم يؤثر في صحة الاقرار إذ التقدير حينئذ لك علي كذا وهو لا يلزمني وذلك من تعقيب الاقرار بما يرفعه وايضا كلمة لم لا تفيد استمرار النفي إلى آن التكلم كما قرروه في الفرق بينه وبين لما (قوله بلا بدل لم يصح) انظر لو نوى الهبة ووجدت شروطها اه سم ينبغي ان يقال او الصدقة او الاباحة والحاصل ان المقابلة بين المسئلتين او التفرقة بينهما مشكلة لانه إن روعي في الترك أي بلا بدل المعتبرات الشرعية فما المانع منه اه سيد عمر وقوله بين المسئلتين اي الترك بلا بدل والترك ببدل (قوله صح بشرطه) اي إن كان ارثه ناجزا وعلم مقداره) اه ع ش (قوله عن العين التي) إلى قوله اما الدين في النهاية والمغني إلا قوله او وهي لك (قوله او بهذه العين) اي التي للمدعى عليه (قوله او باطنا) عبارة النهاية والمغني او فيما بيني وبينه ولم يظهره خوفا من اخذ المالك له اه (قوله او وهي لك او وانا اعلم انها لك) انظر لم كان الصلح مع ذلك صلحا على اقرار حتى صح إلا ان يقال اقرار الوكيل مع عدم ثبوت انكار الموكل ولا ما يدل على إنكاره قائم مقام اقراره اه سم وقوله مع ذلك اي مع قوله المذكور وليس فيه تعرض للاقرار (قوله عنه) كان الاولى التانيث قول المتن (صح) محله كما قال الامام والغزالي إذا لم يعد المدعى عليه الانكار بعد دعوى الوكالة فان اعاده كان عزلا فلا يصح الصلح عنه نهاية ومغني قال ع ش قوله م ر فان اعاده الخ اي لغير غرض اخذا مما ياتي في الوكالة من ان انكار التوكيل يكون عزلا إن لم يكن له غرض في الانكار اه (قوله شراء فضولي) اي وقد مر انه باطل في الجديد اه ع ش (قوله اما الدين الخ) يعني ان كلام المصنف مفروض في العين واما الدين فلا يصح الصلح اي صلح الاجنبي بدين ثابت على الموكل او الوكيل قبل ذلك الصلح ويصح بغيره اي بالعين وبالدين الذي يثبت بالصلح للمدعي على الاجنبي او موكله اه كردي (قوله اما الدين) إلى المتن في شرح المنهج (قوله بدين ثابت الخ) اي للمدعى عليه على الاجنبي الوكيل او على شخص اخر بان يقول الاجنبي الوكيل للمدعي صالحني من الدين الذي تدعيه على غريمك بدينه الذي علي او على فلان (قوله ويصح بغيره) اي بغير دين ثابت قبل الصلح بان يصالح على عين من ماله اي الوكيل او الموكل او على دين يثبت

الابرا من البعض ومن الكل (قوله فرع صالح) أي المدعي وقوله قبل قوله أي فله العود إلى الدعوى وإقامة الحجة واخذ المدعى به لبطلان جميع ما جرى (قوله على تقييده به) اقول لو سلم قيامها على ذلك لم يؤثر في صحة الاقرار إذ التقدير حينئذ لك علي كذا وهو لا يلزمني وذلك من تعقيب الاقرار بما يرفعه (قوله بلا بدل لم يصح) انظر لو نوى الهبة ووجدت شروطها (قوله او وهي لك او وانا اعلم انها لك) انظر لم كان

ولو بلا اذن ان قال الاجنبي ما ذكر او قال عند عدم الاذن وهو مبطل فى عدم اقراره فصالحنى عنه بكذا اذ لا يتعذر قضاء دين الغير بغير إذنه وأما لو لم يقل وكلنى فلا يصح الصلح فى العين لتعذر تمليك الغير عينا بغير إذنه وكذا لو لم يقل وهى لك وإلا وهو مقر وان قال هو مبطل فى عدم إقراره لانه صلح على انكار حينئذ (ولو) كان المدعى به عينا و(صالح) الاجنبي عنها (لنفسه) بعين ماله أو بدين فى ذمته (والحالة هذه) أى أن الاجنبي قال هو مقر لك أو هى لك (صح) الصلح للاجنبي لانه ترتب على دعوى وجواب فلم يحتج لسبق خصومة معه (وكانه اشتراه) مساو لقول الروضة وغيرها كالو اشتراه خلافا لمن فرق وانما وقع التشبيه فى كل منهما لانه وان كان شراء حقيقة إلا انه خفى لكونه وقع بلفظ الصلح وعلم من ذلك انه لا بد ان يكون بيد المدعى عليه بنحو وديعة

بسبب الصلح فى ذمته اه بجيرمى (قوله ولو بلا إذن) اى للاجنبي فى الصلح اى وان قال لم يأذن لى اه حلبي (قوله ان قال الاجنبي) اى فى صورتى الاذن وعدمه و(قوله ما ذكر) اى وهو مقر لك بها الخ وليس المراد به وكلنى المدعى عليه فى الصلح الخ لقوله ولو بلا إذن لانه ينافيه وقوله او قال الخ الحاصل انه إن اذن له فى الصلح صح إن قال وهو مقر لك او نحوه وإن لم يأذن له فيه صح ان قال ذلك او قال هو مبطل وهذا ظاهر وقد وقع فى بعض الاوهام فهم هذا المقام على غير ذلك كذا فى البجيرمى عن الحلبي والشوبرى (عند عدم الاذن الخ) مفهومه ان ذلك لا يكفى عند الاذن والحال هو نظير ما ياتى فى العين بقوله وان قال وهو مبطل فى عدم اقراره فليحرر وقد يقال إنما قيد بعدم الاذن لانه لا حاجة لذلك عند الاذن لان الاذن يتضمن الاقرار اه سم وقوله والحال هو نظير ما ياتى الخ فيه ان كلام الشارح هناك صريح فى عدم كفاية ذلك فى العين مع الاذن كما هنا فما معنى التوقف وطلب التحرير وقوله لان الاذن يتضمن الاقرار يمنعه قول الشارح الاتى وكذا لو لم يقل الخ المراد به الاقتصار على الاذن كما صرح به النهاية والمغنى فلا اشكال على حالة إلا ان يفرق بين صلح الاجنبي على الانكار عن الدين وصلحه عن العين عبارة المغنى ويرد على اطلاق اعتبار الاقرار مالو قال الاجنبي وكلنى فى المصالحة لقطع الخصومة وانا اعلم انه لك فانه يصح الصلح فى الاصح عند الماوردى وجزم به فى التنبيه واقره فى الصحيح ولو قال هو منكر غير انه مبطل فصالحنى له على عبدى لينقطع الخصومة بينكما وكان المدعى دينا فان المذهب صحة الصلح وان كان المدعى عينا لم يصح على الاصح والفرق انه لا يمكن تمليك الغير عين مال بغير إذنه ويمكن قضاء دينه ولو صالح الوكيل عن الموكل على عين من مال نفسه اى الوكيل او على دين فى ذمته باذنه صح العقد ووقع للاذن ويرجع الماذون عليه بالمثل فى المثلى والقيمة فى المتقوم لان المدفوع قرض لا هبة اه وفى النهاية نحوها وقوله ولو قال الى قوله ولو صالح صريح فى الفرق المذكور وعلى هذا ففى كلام الشارح احتباك حيث اقتصر فى تعليل عدم الصحة فى العين فيما إذا لم يقل وكلنى الخ على تعذر التمليك وفيما إذا لم يقل وهى لك الخ على الانكار مع ان كلا منهما موجود فى الصورتين (قوله بكذا) اى من مال الوكيل (قوله واما لو لم يقل الخ) ﴿تنبيه﴾ يرد على اعتبار المصنف التوكيل مالو قال الاجنبي صالحنى عن الالف الذي لك على فلان على خمسمائة فانه يصح سواء كان باذنه ام لا لان قضاء دين غيره بغير إذنه جائز قاله فى زيادة الروضة اه مغنى وعلم به مع ما مر عنه انفا ان صلح الاجنبي عن الدين لا يعتبر فيه الاقرار ولا التوكيل (قوله فى العين) اى وقد تقدم تفصيل فى الدين انفا بقوله واما الدين الخ عبارة المغنى والنهاية وخرج بقول المصنف وكلنى الخ مالو تركه وهو شراء فضولى فلا يصح كما مر وبقوله وهو مقر لك مالو اقتصر على وكلنى فى مصالحتك فلا يصح ولو كان المدعى دينا فقال الاجنبي وكلنى المدعى عليه بمصالحتك على نصفه او ثوبه فصالحه صح كما لو كان المدعى عينا او على ثوبى هذا لم يصح لانه بيع شيء بدين غيره وهذا هو المعتمد كما جزم به ابن المقرى تبعا للمصنف خلافا للزركشى ومن تبعه من التسوية بين الدين والعين انتهى (قوله ولو كان المدعى به عينا) إلى قوله ايضا فى النهاية والمغنى (قوله او هى لك) اى او وانا أعلم أنها لك (قوله معه) أى مع الاجنبي قول المتن (وكانه اشتراه) اى بلفظ الشراء نهاية ومغنى (قوله مساو) اى قول المصنف كانه اشتراه مساو الخ (قوله كما لو اشتراه) اى من المدعى اه سم (قوله فى كل منهما) اى قول المصنف وقول الروضة وغيرها (قوله من ذلك) اى من قول المصنف وكانه اشتراه (قوله بنحو وديعة الخ) عبارة النهاية والمغنى بوديعة او عارية او نحو ذلك

الصلح مع ذلك صلحا على اقرار حتى صح إلا ان يقال إقرار الوكيل مع عدم ثبوت انكار الموكل ولا ما يدل على انكاره قائم مقام ثبوت اقراره (قوله عند عدم الاذن) مفهومه ان ذلك لا يكفى عند الاذن وهو نظير ما ياتى فى العين بقوله وإن قال وهو مبطل فى عدم اقراره فليحرر وقد يقال إنما قيد بعدم الاذن لانه لا حاجة لذلك عند الاذن لان الاذن يتضمن الاقرار وهو بمنزلته (قوله لا يصح الصلح فى العين) ظاهره وإن قال وهو مبطل فى عدم اقرار وهو خلاف ما تقدم فى نظيره من الدين بقوله او قال عن عدم الاذن الى اخره والفرق ظاهر من قوله لتعذر الى اخره مع قوله السابق اذ لا يتعذر الى اخره فليتامل (قول المصنف وكانه اشتراه) اى من المدعى

يجوز

اما لو كان بيعا قبل القبض فلا يصح (وان كان منكرا) والمدعى عين ايضا كما يشير اليه قوله الآتي فهو شراء مغصوب اذ الغصب لا يتصور في الديون (وقال لاجنبي هو مبطل في انكاره) وانت الصادق فصالحني لنفسي بهذا أو بخمسة في ذمتي مثلا أو بديني وهو كذا على فلان بناء على صحة بيع الدين لغير من هو عليه وعبر شارح بأصالحك لنفسي ويتعين حمله على ما إذا احتفت به قرينة انشاء صلح ونواه والا فموضوعه الوعد وهو لا يصح كما يأتي في اؤدى المال في الضمان (فهو شراء مغصوب فيفرق بين قدرته) ولو في ظنه (على انتزاعه) فيصح ويكفي فيها قوله مالم يكذبه الحس فيما يظهر (وعدمها) فلا يصح كما مر في البيع (وان لم يقل هو مبطل) بان قال هو محق أو لا أعلم حاله أو لم يزد على قوله صالحني (لغا الصلح) لانه اشترى منه مالم يعرف له بانه ملكه وخرج بالعين فيما ذكر الدين فلا يصح الصلح عنه بدين ثابت قبل ذلك ويصح بغيره ان قال وهو مقر او وهو لك او وهو مبطل بناء على الاصح السابق من صحة بيع الدين لغير من هو عليه

﴿فصل﴾ في التزاحم على الحقوق المشتركة (الطريق النافذ) بمعجمة وهو الشارع وقيل هو اخص مطلقا لانه لا يكون الا نافذا في البنيان والطريق يكون نافذا وغير نافذ ببنيان وصحراء ويذكر ويؤنث ويصير شارعا باتفاق المحيين عليه أولا أو باتخاذ المارة موضعا من الموات جادة للاستطراق

يجوز بيعه معه فلو كان مبيعا قبل القبض لم يصح اه (قوله أما لو كان بيعا الخ) المراد أن المدعى عليه باعه للمدعى ولم يقبضه له فلا يصح شراؤه من المدعى حينئذ اه سم قول المتن (وان كان) اى المدعى عليه نهاية ومغنى وسم (قوله والمدعى عين الخ) وان كان المدعى به دينا ففيه الخلاف المار اه نهاية قال ع ش قوله مر ففيه الخلاف المار قضيته ترجيح الصحة لما مر ان المعتمد بيع الدين لغير من هو عليه لكن يشكل حينئذ بان محل الصحة حيث كان من عليه الدين مقرا وهو هنا منكر الا ان يقال نزلوا قول المشترى انه مبطل منزلة اقرار من عليه الدين لمباشرته العقد اه (قوله ايضا) أى كما في الصورة السابقة آنفا (قوله مثلا) كان الاولى تقديمه على في ذمتي (قوله ويكفي فيها قوله) اى يكفي للصحة قوله انا قادر على انتزاعه نهاية ومغنى (قوله مالم يكذبه الخ) ظرف ويكفي الخ قول المتن (وان لم يقل هو مبطل) اى مع قوله هو منكر وصالح لنفسه او للمدعى عليه نهاية ومغنى (قوله بان قال) الى قوله وخرج في النهاية والمغنى (قوله فيما ذكر) اى في صورتى صلح الاجنبي لنفسه (قوله او وهو مبطل) هل يشترط في هذه القدرة على الانتزاع كما في جانب العين اه سم وفي البجيرمي الوجه الاستواء سم اه ﴿تنبيه﴾ ولو وقف مكانا واقر به لمدع له غرم له قيمته لحيلولته بينه وبينه بوقفه ولو صالح متلف العين مالكها فان كان باكثر من قيمتها من جنسها وبمؤجل لم يصح الصلح لان الواجب قيمة المتلف حالة فلم يصح على اكثر منها ولا على مؤجل لما فيه من الربا وان كان باقل من قيمتها او باكثر من غير جنسها جاز لانتفاء المانع ولو اقر بمجمل ثم صالح عنه صح ان عرفاه وان لم يسمه احد منهما نهاية ومغنى قال ع ش قوله بوقفه اى وحكم بصحة الوقف ظاهرا اما في نفس الامر فالمدار على الصدق وعدمه اه

﴿فصل في التزاحم على الحقوق﴾ (قوله في التزاحم) الى قوله وفي بنيان في المغنى الا قوله قيل وقوله كما يصير الى بان يقفه والى المتن في النهاية الا ما ذكر (قوله في التزاحم الخ) اى وما يتبعها كالو صالحه على اجراء ماء الغسالة الخ اه ع ش وفي البجيرمي اى في منع ما يؤدى الى التزاحم اه (قوله وهو) اى الطريق النافذ (قوله وقيل هو) أى الشارع (أخص الخ) أى من مطلق الطريق قال السيد عمر يتامل مقابلته لما قبله وان كان صحيحا في حد ذاته اه وقال سم فيه حزازة لان ضمير وهو الشارع المقيد مع القيد وضمير وقيل هو للشارع وقوله اخص اى من المقيد بدون قيده وايضا لا وجه حينئذ لحكاية هذا القيد بصيغة التمريض اه (قوله في البنيان) الاولى وفي البنيان بالعطف (قوله ويذكر ويؤنث) اى باعتبار عود الضمير واسناد العامل اليه (قوله اولا) اى حين الاحياء (قوله موضعا من الموات) مفعول اول للاتخاذ

(قوله أما لو كان بيعا الخ) المراد ان المدعى عليه باعه المدعى ولم يقبضه له فلا يصح شراؤه المدعى حينئذ قول المصنف وان كان) اى المدعى عليه (قوله وهو مبطل) هل يشترط في هذه القدرة على الانتزاع كما في جانب العين

﴿فصل﴾ (قوله وهو الشارع الخ) لا يقال في هذا الكلام اضطراب لا يخفى اذ هو في قوله وهو الشارع عائد على الطريق النافذ اعنى على الطريق مع قيده وفي قوله وقيل هو اخص الخ عائد على الطريق بدون قيده بدليل استدلاله اذ لا يتاتى الا في المقيد وهو الطريق بدون قيده وهو النافذ كما لا يخفى وحينئذ فهذا القيل مع ظهور فساده اذ لا يتصور اخصية الطريق من الشارع بل الامر بالعكس مطلقا قطعا لا يقابل ما قبله اللهم الا ان يريد بقوله وقيل بمجرد حكاية فائدة اخرى من غير قصد الى المقابلة لما قبله وان كان فيه ايهام عود الضمير للقيد والمقيد وليس بصحيح كما تقرر لانا نقول هذا غلط منشؤه توهم ان ضمير وقيل هو اخص للطريق وليس كذلك بل هو للشارع لكن لا يخلو ايضا هذا من حزازة لان ضمير وهو الشارع المقيد مع القيد وقوله أخص أى من المقيد وأيضا فلا وجه حينئذ لحكاية هذا القيل بصيغة التمريض (قوله وقيل هو أخص مطلقا) اى من الطريق لا من الطريق النافذ بدليل دليله وان كان أيضا أخص من الطريق النافذ

كما يصير المبنى فيها بقصد انه مسجد مسجدا من غير لفظ وبان يقفه مالكه لذلك لكن لا بد هنا من اللفظ وفى بنيات طريق بموحدة اوله وغلط من صحفها بمثلثة لفساد المعنى المراد هنا يسلكها الخواص تردد والذى نقله القمولى ورجحه الاذرعى انها لا تصير طريقا بذلك ويجوز احياؤها لان اكثر الموات لا يخلو عن تلك البنيات (لا يتصرف) بضم اوله (فيه بما يضر) بفتح اوله فان ضم عدى بالباء (المارة) وان لم يطل المرور لان الحق فيه لجميعهم وسيعلم مما هنا وفى الجنايات ان الضرر المنفى ما لا يصبر عليه مما لم يعتد لا مطلقا (ولا يشرع) اى يخرج (فيه جناح) اى روشن سمى به تشبيها له بجناح الطائر (ولا ساباط) هو سقيفة بين حائطين (يضرهم) كل منهما كذلك ومن ذلك ما لو اكتنف الشارع داراه فحفر سردابا تحت الطريق من احداهما الى الاخرى فان ضر منع منه والا فلا اذ الانتفاع بباطن الطريق كهو بظاهرها والمزيل

ومفعوله الثانى قوله جادة للاستطراق (قوله فيها) اى الموات (قوله لذلك) اى للاستطراق (قوله هنا) اى فى الوقف (قوله وفى بنيات) خبر مقدم لقوله تردد (قوله بموحدة) اى بضمها وفتح النون وبالياء التحتية المثناة اهـ ع ش اى المشددة (قوله المراد هنا) صفة المعنى (قوله يسلكها الخ) نعت بنيات عبارة النهاية وبنيات الطريق التى تعرفها الخواص ويسلكونها لا تصير طريقا بذلك ويجوز احياؤها كما رجحه القمولى اهـ (قوله انه لا تصير الخ) وحيث وجد طريق عمل فيه بالظاهر من غير نظر الى اصله وتقدير الطريق الى خيرة من اراد ان يسبله من ملكه والافضل توسيعه وعند الاحياء الى ما اتفق عليه المحيون فان تنازعوا جعل سبعة اذرع كما رجحه المصنف لخبر الصحيحين بذلك واعترضه جمع بان المذهب اعتبار قدر الحاجة والخبر محمول عليه ولا يغير اى الطريق ما هو عليه ولو زاد على السبعة او قدر الحاجة فلا يجوز الاستيلاء على شئ منه وان قل ويجوز احياء ما حوله من الموات بحيث لا يضر المارة اهـ نهاية وفى المغنى مثلها الا انه زاد قبيل ولا يغير الخ وهذا ظاهر اهـ اى الاعتراض المذكور (قوله ما لا يصبر عليه مما لم يعتد الخ) يفهم انه لا اعتبار بما لا يصبر عليه مما اعتيد فليراجع سم على حج اقول والظاهر انه غير مراد فيضر لان عدم الصبر عليه عادة يدل على ان المشقة فيه قوية اهـ ع ش (قوله اى روشن) وهو نحو الخشب المركب فى الجدار الخارج الى هواء الشارع من غير وصول الى الجدار المقابل اهـ ع ش (قوله بين حائطين) اى والطريق بينهما نهاية ومغنى (قوله كل منهما) اى من الجناح والساباط دفع به ما يقال كان الاولى للمصنف ان يقول يضرانهم اهـ ع ش قال سم ويصح رجوع ضمير يضر للساباط وحذف نظيره هذا من جناح قال فى شرح الارشاد اى والنهاية ولو اشرع الى ملكه ثم سبل ما تحت جناحه شارعا وهو يضر بالمارة امر برفعه على ما بحثه الزركشى اهـ قال ع ش قوله برفعه اى بحيث لم يضر بالمارة وقوله على ما بحثه الزركشى قد يؤخذ منه انه لو اخرج الجناح الى شارع على وجه لا يضرهم ثم ارتفعت الارض تحته بحيث صار مضرا بهم انه يلزمه رفعه او حفر الارض بحيث ينتفى الضرر الحاصل به ويؤيده ما ذكره الشارح م ر فى الجنايات من انه لو بنى جداره مستقيما ثم مال فانه يطالب بهدمه او اصلاحه مع انه وضعه فى الاصل بحق وقد يؤخذ منه ايضا انه لو لم يكن ممر الفرسان والقوافل ثم صار كذلك كلف رفعه لان الارتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة اهـ (قوله كذلك) اى ضررا لا يصبر عليه الخ اهـ سيد عمر (قوله ومن ذلك) اى من التصرف فى الشارع ثم هو الى قوله على ما رجحه فى المغنى (قوله ما لو اكتنف) اى احاط و(قوله الشارع) مفعول اكتنف وفاعله داراه عبارة المغنى ولو كان له داران فى جانبى الشارع فحفر الخ اهـ وظاهر ان هذا مجرد تصوير فمثله ما لو كان داره فى جانب الشارع فحفر سردابا من باطنها الى باطن نصفه مثلا (قوله من احداهما) اى الدارين (قوله فان ضر) اى المارين بان يخاف من الانهيار (قوله والا الخ) اى وان لم يضرهم بان

فليتامل وجه جعل الاخصية من مجرد الطريق (قوله ما لا يصبر عليه مما لم يعتد) يفهم منه انه لا اعتبار بما لا يصبر عليه مما اعتيد فليراجع وفى شرح الارشاد ولا يضر ايضا ضرر يحتمل عادة كعجن طين اذا بقى مقدار المرور للناس والقاء الحجارة فيه للعمارة اذا تركت بقدر مدة نقلها وربط الدواب فيه بقدر حاجة النزول والركوب والرش الخفيف بخلاف القاء القمامات والتراب والحجارة والحفر التى بوجه الارض والرش المفرط فانه لا يجوز كما صرح به النووى فى دقائقه ومثله ارسال الماء من الميازيب الى الطريق الضيقة قال الزركشى وكذا القاء النجاسة فيه بل هو فى معنى التخلى فيكون صغيرة اهـ وكونه صغيرة ضعيف كما مر فعليه ان كثرت كالقمامات والا فلا وافتى القفال بكراهة ضرب اللبن وبيعه من ترابه اذا لم يضر بالمارة لكن قضية قول العبادى يحرم اخذ تراب سور البلد يقتضى حرمة اخذ تراب الشارع الا ان يفرق بان من شان اخذ تراب السور ان يضر فحرم مطلقا بخلاف تراب الشارع ففصل فيه بين المضر وغيره اهـ وفى شرح م ر نحو ما مر فى ربط الدواب قال ويؤخذ من ذلك منع ما جرت به عادة العلافين من ربط الدواب فى الشارع للكراء فلا يجوز وعلى ولى الامر منعهم لما فى ذلك من مزيد الضرر (قوله كل منهما) ويصح رجوع

احكم

احكم ازجه بحيث يؤمن من الانهيار فلا يمنع اه مغنى (قوله لما اضر) الاولى ضر لضبطه الفعل فى المتن بفتح اوله اه سيد عمر (قوله هو الحاكم) اعتمده النهاية والمغنى فقالا والمزيل له هو الحاكم لا كل احد لما فيه من توقع الفتنة لكن لكل احد مطالبته بازالته لانه من ازالة المنكر اه قال ع ش قوله لا كل احد اى فلو خالف وهدم عزر فقط ولا ضمان فيما يظهر لانه مستحق الازالة فاشبه المهدر كالزانى المحصن اه (قوله على مارجحه ابن الرفعة) هو المعتمد اه ع ش (قوله لهما) اى للشيخين (قوله فى نحو شجرة) اى لشخص و (قوله لهوائه) اى لهواء ملك شخص اخر (قوله ان له) اى لمالك الهواء (قوله هنا) اى فى اخراج نحو الجناح المضر و (قوله كذلك) اى يجوز استقلال كل احد بالازالة (قوله ويحتمل الفرق) ولعل الفرق اقرب اه سيد عمر (قوله اما جناح) الى قوله ولا يجوز فى المغنى الا قوله وبخلاف فتح بابه الى شارعنا والى المتن فى النهاية الا ما اذكر الى ولا يجوز وقوله وكذا حفر بئر حشه (قوله فيجوز لكن لمسلم) اى وان لم ياذن له الامام اه نهاية (قوله لا لذمى الخ) فيمنع من ذلك وان جاز الاستطراق لانه كاعلاء بنائه على بناء المسلم او ابلغ وافتى ابو زرعة بمنعه من البروز فى البحر ببنائه على المسلمين قياسا على ذلك اه نهاية قال ع ش قوله او ابلغ بقى مالو بناه المسلم فى ملكه قاصدا به ان يسكن فيه الذمى هل يجوز ذلك لانه قد لا يسكنه الذمى ام لا فيه نظر والاقرب جواز البناء ومنع اسكان الذمى فيه على تلك الحالة وقوله بمنعه اى الذمى وان لم يضر ما يمر تحته بوجه بل وقضيته امتناع ذلك وان لم يكن يمر اللسفن اصلا ومفهومه جوازه للمسلم حيث لم يضر بالسفن التى تمر تحته ويمكن تصوير ذلك بان يكون البناء الذى اخرج فيه الروشن سابقا على النهر فلا يقال صرحوا بامتناع البناء فى حريم النهر فكيف هذا مع ذلك اه (قوله وكذا حفر بئر حشه) قال فى شرح العباب اى فيمتنع فى دورهم التى بين دورنا فقط اه اى لا فى التى فى شوارعهم المختصة بهم سم على حج قضية ذلك امتناع ذلك فى دورهم التى بين دورنا وان لم يصل الحش الى الشارع ولا تولد منه شىء اليه فانظر ما وجهه حينئذ فانهم انما تصرفوا فى خالص ملكهم على وجه لا يضر المسلمين ولو قيل بان امتناع ذلك محله حيث امتد اسفل الحش الى الشارع او تولد منه ما يضر بالشارع لم يبعد اه ع ش (قوله بخلاف ذلك) اى الاشراع والحفر بلا ضرر (قوله ولو فى دارنا) اى فى دار الاسلام نهاية ومغنى (قوله او لما بذله الخ) عطف على تبعا لنا (قوله فيه) اى فى الفتح الى شارعنا (قوله ولا يجوز اخراج جناح الخ) اى لا حد لا مسلم لا غيره وان امن الضرر بكل وجه ولعل الفرق بين الشارع وغيره ان الانتفاع بالشارع لا يتقيد بنوع مخصوص من الانتفاعات به بل لكل احد الانتفاع بارضه بسائر وجوه الانتفاعات التى لا تضر ولا يختص بشخص دون اخر بل يشترك فيه المسلم والذمى وغيرهما فجاز الانتفاع بهوائه تبعا للتوسع فى عموم الانتفاع به ولا كذلك المسجد وما الحق به فان الانتفاع بهما بنوع مخصوص من الانتفاعات كالصلاة ولطائفة مخصوصة من الناس كالمسلمين او من وقفت عليهم المدرسة كالشافعية مثلا فكانا شبيهين بالاسلاك وهى لا يجوز الاشراع فيها لغير اهلها الا برضاهم والرضا من اهلها هنا متعذر فتعذر الاشراع اه ع ش (نحو الرباط) اى وكحريم المسجد وفسقيته ودهليزه الموقوف عليه للمرور فيه الذى ليس بمسجد وكالمسجد فيما ذكر كل موقوف على جهة عامة كبئر اما ما وقف على معين فلا بد من اذنه لكن يتجدد المنع لمن استحق بعده اه ع ش

الضمير للساباط وحذف نظير هذا من جناح قال فى شرح الارشاد ولو اشرع الى ملكه ثم سبل ما تحت جناحه شارعا وهو يضر بالمارة امر برفعه على ما بحثه الزركشى اه (قوله هو الحاكم) نعم لكل احد مطالبته بازالته لانه من ازالة المنكر قاله سليم مر (قوله وكذا حفر بئر حشه) قال فى شرح العباب اى فيمتنع فى دورهم التى بين دورنا فقط اه اى لا فى التى فى شوارعهم المختصة بهم (قوله ولا يجوز اخراج جناح الى مسجد وان لم يضر) اى خلافا للبلقينى كما قاله فى شرح العباب ان كان الميزاب كالجناح فى ذلك احتيج الى الجواب عن خبر الميزاب الذى نصبه عليه السلام بيده فى دار عمه العباس رضى الله تعالى عنه وكان شارعا الى مسجده عليه افضل الصلاة والسلام فراجعه وقد يقال الميزاب جناح وزيادة فلا يمكن منع الجناح دون الميزاب

لما اضر هنا هو الحاكم على مارجحه ابن الرفعة ولعله مبنى على مارجحه مخالفا لهما فى نحو شجرة خرجت لهوائه اما على مارجحاه ان له القطع ولو بلا حاكم فيحتمل ان يقال هنا كذلك ويحتمل الفرق بان الهواء هنا لكافة المسلمين فوجب تفويض امره الى نائبهم وهو الحاكم وثم له وحده فجاز له الاستبداد بازالة الضرر عنه اما جناح وساباط لا يضر فيجوز لكن لمسلم لا لذمى فى شوارعنا وكذا حفر بئر حشه بخلاف ذلك فى محالهم وشوارعهم المختصة بهم ولو فى دارنا بخلاف فتح بابه الى شارعنا لان له استطراقه تبعا لنا او لما بذله من الجزية فلا محذور علينا فيه ولا يجوز اخراج جناح الى مسجد وان لم يضر ويظهر ان نحو الرباط والمدرسة كذلك وان اذن ناظره ثم رايت الاذرعى صرح به

وتردد في الاشراع في هواء المقبرة والذي يتجه منعه ان سبلت ولو باعتياد اهل البلد الدفن فيها لما مر من حرمة البناء فيها حينئذ (بل) للانتقال الى بيان مفهوم يضرهم (يشترط) لجواز فعله (ارتفاعه بحيث) ينتفي اظلام الموضع به حتى يسهل المرور به وبحيث (يمر تحته) الماشي (منتصبا) وعلى راسه الحمولة بضم الحاء العالية لان انتفاء شرط من ذلك يؤدي الى اضرار المارة ان كان ممرا لمشاة فقط (وان كان ممر الفرسان والقوافل) اى يصلح لمرورهم (فليرفعه) وجوبا في الاول بحيث يمر تحته الراكب ويكلف وضع رمحه على كتفه وفي الثاني (بحيث يمر تحته المحمل) بفتح ثم كسر (على البعير مع اخشاب المظلة) فوق المحمل وهي بكسر الميم المسماة بالمحارة اى ولا يتقيد الامر بها بل بما قد يمر ثم وان كان اكبر منها كما هو ظاهر وذلك لان ذلك قد يتفق وان ندر وافهم اطلاقه ان له اخراج نحو جناحه ولو فوق جناح جاره ان لم يضر بالمار عليه

(قوله وتردد في الاشراع الخ) يتردد النظر في الاشراع في هواء المسعى ولعل الاحوط المنع ومثله في ذلك هواء عرفة ومنى والمزدلفة اه سيد عمر (والذي يتجه الخ) عبارة النهاية والاقرب ان ما حرم البناء فيها بان كانت موقوفة او اعتاد اهل البلد الدفن فيها حرم الاشراع في هوائها بخلاف غيرها اه وظاهره وان لم يضر وهو ظاهر فيمتنع مطلقا اه ع ش (قوله لجواز فعله) اى فعل كل من الجناح والساباط (قوله ينتفي) الى قوله لان الخ في النهاية والمغني (قوله ينتفي اظلام الموضع الخ) انظر هل يشمل هذا الاظلام الزائد في الليل بنحو الساباط ام لا والقلب الى الاول اميل (قوله اظلام الموضع به) اى اظلاما يشق معه المرور اه سم عبارة النهاية والمغني نعم لا اعتبار باظلام خفيف اه (قوله وبحيث يمر تحته الخ) فلو لم يكن ممر الفرسان والقوافل واخرج الروشن ثم عرض ذلك فهل يكلف رفعه اولا فيه نظر والاقرب الاول قياسا على ما لو اشرع الى ما تحته ثم سبل ما تحت جناحه شارعا اه ع ش اقول قول الشارح الآتي ولا يتقيد الامر بذلك الخ كالصريح فيما استقر به قول المتن (منتصبا) من غير احتياج الى مطاطاة راسه نهاية ومغني (الحمولة الخ) اى الاحمال عبارة المختار الحمولة بالضم الاحمال واما الحمول بالضم بلا هاء فهي الابل التي عليها الهوادج سواء كان فيها نساء او لم تكن اه ع ش (قوله العالية) قال في شرح العباب اى التي ينتهي سمك ارتفاعها الى الحد الغالب في الحمولات التي تحمل على الراس كما هو ظاهر اه واقول فيه نظر لانه يخرج الحد الكثير من الحمولات الغير الغالب وخروجه بعيد من كلامهم والمتجه اعتباره ايضا وان لا يخرج الا الحد النادر بل ينبغي اعتبار الحد النادر ايضا لانه قد يتفق وهو الموافق لقوله الآتي لان ذلك قد يتفق وان ندر اه ولا وجه للفرق بينهما فليتامل اه سم وفي البجيرمي استحسن الشوبري اعتبار العادة الغالبة وقال الزيادي العبرة بالمرتفعة ولو نادرة اه (قوله من ذلك) اى من انتفاء الاظلام وامكان مرور الماشي منتصبا وعلى راسه حمولة عالية (ان كان الخ) خبر مبتدا محذوف اى هذا اى اشتراط ما ذكر ان كان ممر المشاة الخ (قوله في الاول) اى في ممر الفرسان (ويكلف الخ) اى الراكب عبارة النهاية والمغني ولو احوج الاشراع الى وضع رمح الراكب على كتفه بحيث لا يتاتى نصبه لم يضر اه قال ع ش بقي ما لو اشرع الى ملك جاره باذنه ثم وقف الجار داره او اشرعه الى ما تحته ثم وقفه مسجدا هل يبقى ام لا فيه نظر والاقرب الثاني فيكلف رفعه عن هواء المسجد وان لم يضر وينبغي ان يكون مثل ذلك ما لو كان له دار ثم قال وقفت الارض دون البناء مسجدا فيكلف ازالة البناء وبقي ما لو وقف الاعلى دون الاسفل فهل يحرم الاشراع الى الاعلى دون الاسفل ام لا فيه نظر والاقرب الاول اه (اى ولا يتقيد) الاولى اسقاط اى (قوله بها) اى باخشاب المظلة وكذا ضمير منها (قوله ثم) اى في ممر القوافل (قوله اكبر) اى ارفع (قوله وافهم) الى قوله وايضا في النهاية والى التنبيه في المغني الا قوله لتعلقه الى فاستحقاق (قوله ولو فوق جناح جاره) شمل ما تحته والمقابل له اه سم عبارة المغني والنهاية يجوز اخراج جناح تحت جناح صاحبه اذ لا ضرر بالمار وفوقه ان لم يضر بالمار على جناح صاحبه ومقابله ان لم يبطل انتفاعه به اه (قوله بالمار عليه)

وحينئذ يشكل الخبر الا ان يفرق بالمسامحة في الميزاب لشدة الحاجة اليه ولا يخفى ما فيه فليتامل (قوله اظلام الموضع به) اى اظلاما يشق معه المرور (قوله الغالبة) قال في شرح العباب اى التي ينتهي سمك ارتفاعها الى الحد الغالب في الحمولات التي تحمل على الراس كما هو ظاهر اه واقول فيه نظر لانه يخرج الحد الكثير في الحمولات الغير الغالب وخروجه بعيد من كلامهم والمتجه اعتباره ايضا وان لا يخرج الحد النادر وقد سبق الشارح لما قاله بعض الشراح فضبط الغالبة بالغين المعجمة والباء الموحدة فليتامل بل ينبغي اعتبار الحد النادر ايضا لانه قد يتفق وهو الموافق لقوله الآتي لان ذلك قد يتفق وان ندر اه اذ لا وجه للفرق بينهما فليتامل (قوله نحو جناحه ولو فوق جناح جاره) شمل ما تحته والمقابل له وفي شرح العباب في الاول وقضية كلامهم في هذه انه لا يتصور فيها اخراج لجناح جاره لكونه اعلى وفيه بعد بل ان تصور منع والا فلا اه وعبارة العباب كالروض في الثاني او مقابلا له ان لم يبطل نفعه وشرح الشارح ان لم يبطل هكذا ان لم يقربه

و إن أظلمه وعطل هواءه مالم يبطل انتفاعه بل و فى محله إذا انهدم و إن عزم على إعادته مالم يسبقه بالاحياء وفارق مقاعد الاسواق حيث لا يزول حقه إلا باعراضه بأن هذا أضعف لتعلقه بالهواء الذى لا يقبل الملك فلا مكان له ولا تمكن (٢٠١) منه و تلك لها تعلق بالارض التى من شأنها أن تملك بالاحياء قصدا فكان لها مكان وتمكن وايضا فاستحقاق هذا تبع لاستحقاق الطروق فاستحقه السابق واستحقاق تلك قصدا لا تبع فلم يسقط حق من سبق اليها إلا بالاعراض (تنبيه) قال الغزى فان قيل إذا جاز الجناح فله نصفه وإن اخذ اكثر هواء السكة وقالوا فى الميزاب له تطويله إلا أن يزيد على نصف السكة فللجار المقابل منعه كما ذكره فى الكافى قيل الفرق ان الجار محتاج الى الميزاب فكان حقه فيه كحق الجار فليس له إبطاله عليه بخلاف نصب الجناح فانه قد لا يحتاج اليه هكذا ظننته اه وما ذكره فى الجناح واضح وفى الميزاب بعيد من كلامهم لانهم لم يعللوا ما تقرر فى الجناح إلا بكونه سبق الى مباح فاستحقه وذلك يأتى فى الميزاب فالتحديد فيه بما ذكر عن الكافى بعيد جدا وقوله فى الفرق فليس له إبطاله فيه نظر ايضا فانه لا يلزم من مجاوزته نصف الطريق إبطال حق الجار بل قد يبطل حقه وإن لم يجاوز النصف وقد لا يبطله وإن جاوز الثلثين فالوجه جواز إخراجه مالم يترتب عليه ضرر لمال الجار سواء أجاوز النصف أم لا (ويحرم الصلح على إشراع) أى إخراج (الجناح) أو الساباط بعوض ولو فى دار الغير لان الهواء تابع للقرار فلا يفرد بعقد كالحمل مع الام ولانه إذا لم يضر فى الشارع يجوز إخراجه فيمتنع أخذ عوض عليه ولو من الامام كالمرور وكما يمتنع إخراج الضار

أى على جناح الجار مغنى و رشيدى (قوله و إن أظلمه) بخلاف ماسبق فى الساباط و يفرق بأن التصرف هنا فى خالص ملكه و بان الضرر هنا خاص اه سم وقوله فى خالص ملكه محل نظر (قوله وعطل هواءه) قد يشعر بان تعطيل الهواء مانع من الساباط كالاظلام فليراجع (قوله لم يبطل انتفاعه) اى او يحصل ضرر لا يحتمل عادة وانظر صورة منع الانتفاع به و إدخال الضرر على جاره فى هذه الحالة فان غايته ان يمد الجناح حتى يلتصق بجناح جاره واى ضرر يلحقه بذلك فليتامل اه ع ش اقول من الضرر اللاحق بذلك الاظلام و تعطيل الهواء لكن تقدم فى الشرح أنهما لا يؤثران هنا وعن سم تأييده فى الاظلام خلافا لما يقتضيه قوله أى ع ش أو يحصل ضرر لا يحتمل عادة فليراجع (قوله بل و فى محله الخ) عطف على قوله فوق جناح جاره عبارة النهاية ولو انهدم جناحه فسبقه جاره الى بناء جناح بمحاذاته جاز وان تعذر معه إعادة الاول او لم يعرض صاحبه كما لو انتقل الواقف او القاعد فى الشارع لا للمعاملة فانه يبطل حقه بمجرد انتقاله اه قال ع ش قوله م ر ولو انهدم اى ولو بهدم جاره اه (قوله إذا انهدم الخ) عبارة المغنى إذا انهدم او هدمه و إن كان على عزم إعادته كما لو قعد لاستراحة ونحوها فى طريق واسع ثم انتقل عنه يجوز لغيره الارتفاق به و يصير أحق به فان قيل قياس اعتبار الاعراض فى القعود فيه اى فى الطريق الواسع للمعاملة بقاء حقه هنا إذا عاد اليه كما بحثه الرافعى اجيب الخ اه (قوله مالم يسبقه بالاحياء) عبارة المغنى والنهاية نعم يستثنى من ذلك مالو بنى دارا فى موات واخرج لها جناحا ثم بنى اخر دارا تحاذيها واستمر الشارع فان حق الاول يستمر و إن انهدم جناحه فليس لجاره ان يخرج جناحه إلا باذنه لسبق حقه بالاحياء اه قال ع ش قوله نعم الخ شمل المستثنى منه مالو اخرج بعض اهل الشوارع الموجودة الآن جناحا ثم انهدم فلمقابله إخراج جناحه الى الشارع و إن منع الاول من إعادة جناحه لانا لا نعلم سبق إحياء الاول بل يجوز ان الثانى هو السابق بالاحياء او انهما احييا معا اه (قوله وفارق) اى محل الجناح (قوله مقاعد الخ) اى المعاملة و (قوله حقه) اى حق القاعد فيها (قوله فاستحقاق هذا) اى محل الجناح (قوله تبع لاستحقاق الخ) اى واستحقاق الطروق ثابت لكل من المسلمين فلذلك من سبق كان احق به اه مغنى (قوله تلك) اى المقاعد (قوله فله نصفه الخ) عبارة المغنى ومن سبق الى اكثر الهواء بان اخذ اكثر هواء الطريق لم يكن للاخر منعه اه (قوله قيل الفرق الخ) جواب فان قيل الخ (قوله انتهى) أى قول الغزى (قوله وماذكره) اى الغزى فى الجناح او من جوازه اخذه اكثر هواء السكة و (قوله فى الميزاب) اى من عدم جواز زيادة تطويله على نصف السكة (قوله وذلك) اى التعليل المذكور (قوله بما ذكر الخ) اى بعدم التجاوز عن نصف السكة (قوله وقوله الخ) اى الغزى (قوله فانه لا يلزم من مجاوزته الخ) اى ولا من عدمها عدم الابطال (قوله لمال الجار) كان يصيب ماؤه جدار الغير بحيث يعيبه او يتلفه اه سم (قوله او الساباط) الى قوله وكما فى النهاية والمغنى إلا قوله ولو فى دار الغير (قوله لان الهواء الخ) يؤخذ من ذلك تصوير مسئلة الساباط بما إذا كان الصلح على إشراعه على ماتحته من الهواء وانه إذا كان على وضع اطراف جذوعه من الجانبين او احدهما على جدار الغير فانه يصح وهو ظاهر لان جدار الغير يصح بيع راسه و إيجاره لنحو البناء عليه اه سم (قوله إذا لم يضر الخ) اى وإن ضر امتنع فعله نهاية ومغنى (قوله فيمتنع الخ) عبارة النهاية والمغنى

منه بحيث يبطل الخ (قوله و إن أظلمه) بخلاف ماسبق فى الساباط ويفرق بأن التصرف هنا فى خالص ملكه وأن الضرر هنا الخاص (قوله مالم يبطل انتفاعه) عبارة شرح م ر وله إخراج جناح تحت جناح جاره وفوقه مالم يضر بالمار عليه ومقابله مالم يبطل انتفاعه به (قوله بالاحياء) فيستمر حقه وإن انهدم (قوله لمال الجار) اى كان يصيب ماؤه جدار الغير بحيث يعيبه او يتلفه (قوله لان الهواء تابع) يؤخذ من ذلك تصوير مسئلة الساباط بما إذا كان الصلح على إشراعه على ماتحته من الهواء وانه إذا كان على وضع

استحقه مخرجه وما يستحقه الانسان فى الطريق لا يجوز أخذ العوض عنه كالمرور اه (فيه) أى فى الشارع (قوله بالمار) اى او بالجار قول المتن (وان يبنى فى الطريق دكة) اى وإن اذن الامام كما صرح به فى شرح الروض كغيره ويؤخذ منه امتناع البناء وإن اقطعه الامام لأن إقطاعه لا يزيد على إذنه فى البناء لكن نقل الشيخان فى الجنايات عن الاكثرين ان للامام مدخلا فى إقطاع الشوارع وانه يجوز للمقطع ان يبنى فيه ويتملكه وأجاب الشارح فى شرح الارشاد بأنه على تقدير اعتماده وإلا فكلامهما هنا مصرح بخلافه محمول على ما زاد من الشارع على الموضع المحتاج اليه للطروق بحيث لا يتوقع الاحتياج اليه بوجه ولو على الندور اه وكذا شرح م ر اه سم قال ع ش قوله ويتملكه صريح فى أن الامام أقطعه للتمليك لا للارفاق وعبارة سم على منهج قال السبكى ولا يجوز لوكلاء بيت المال بيع شئ من الشوارع وإن اتسعت وفضلت عن الحاجة لانا نعلم هل أصله وقف أو موات أحيي فليحذر ذلك وإن عمت به البلوى اه وقوله وإلا فكلامهما هنا مصرح بخلافه وهو الامتناع مطلقا اتسع اولا وهذا هو الذي يظهر من كلام الشارح م ر اعتماده اه ع ش (قوله وإن اتسع) اى واذن الامام وانتفى الضرر نهاية ومغنى قول المتن (دكة) ومن ذلك المساطب التى تفعل فى تجاه الصهاريج فى شوارع مصرنا فليتنبه اه ع ش قال السيد عمر يتردد النظر فى وضع الدكة المنقولة من نحو خشب فمقتضى التعليل الاول امتناعه لا الثانى ثم رأيت فى إحياء الموات أن لصاحب الكافى احتمالين فى وضع السرير ورجح الشارح وصاحبا المغنى والنهاية جوازه والدكة المنقولة فى معنى السرير بلا شك اه وينبغى حمل كلامه على ما تنقل بالفعل فى نحو كل يوم الى البيت ثم ترد ثانيا الى محله الاول مثلا وإلا فالمستمرة وإن لم تكن مستمرة ونحوها تؤدي بمرور المدة الى بناء الدكة فى محلها كما هو المشاهد والله اعلم (قوله ولو بفناء داره) وفاقا للمغنى والنهاية قال ع ش أما لو وجد لبعض الدور مساطب مبنية بفنائها أو سلم بالشارع يصعد منه اليها ولم يعلم هل حدث السلم قبل وجود الشارع او بعده فانه لا يغير عما هو عليه لاحتمال انه وضع فى الاصل بحق وأن الشارع حدث بعده ولو أعرض صاحبه عنه بأن ترك الصعود من السلم وهدمه بحيث لم يبق له أثر لم يسقط حقه بذلك اه (قوله كما صرح به البندنيجى) افتى به شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله قال بعضهم ومثلها ما يجعل الخ) أقول هذا يتعين تصويره بما يسمى الآن دعامة ويكون متصلا بالجدار من أسفله مثلا وحمله على الكبش المعروف الان بعيد جدا لانه لو كان مراداً لم يلحقه بالدكة ولم يشترط لجواز إخراجه وجود خلل ببناء المخرج إذ هو حينئذ من أفراد الجناح اه ع ش (قوله أو يغرس فيه) أى فى الطريق النافذ وان اتسع واذن الامام وانتفى الضرر نهاية ومغنى وظاهر ان مثل غرسها نصب الشجر اليابس وغرز الوتد (قوله لذلك) أى لأن المارة الخ (قوله فيه فى الجنايات) كل من الطرفين متعلق بيأتى فالاول بالمطلق والثانى بالمقيد (قوله

أطراف جذوعه من الجانبين أو أحدهما على جدار الغير فانه يصح وهو ظاهر لأن جدار الغير يصح بيع راسه وإيجاره لنحو البناء عليه (قوله يمتنع إرسال ماء البواليع الخ) سيأتى قول المصنف ويحل إخراج الميازيب إلى شارع والتالف بها مضمون فى الجديد وتقييد الشارح قوله الميازيب بقوله العالية التى لا تضر المارة اه وقضية قوله هنا إذا اضر بالمارة انه يمتنع ارسال ماء الميازيب إذا اضر بالمارة إلا ان يفرق بشدة الحاجة الى صرف ماء المطر لانه لا اختيار فيه أو يخص ماء البواليع بغير ماء المطر ويوافق عدم الفرق ما يأتى من امتناع إرسال ماء الميازيب الى الطريق الضيقة (قول المصنف وان يبنى فى الطريق دكة) اى وإن أذن الامام كما صرح به فى شرح الروض كغيره ويؤخذ منه امتناع البناء وإن أقطعه الامام لأن إقطاعه لا يزيد على إذنه فى البناء لكن نقل الشيخان فى الجنايات عن الاكثرين ان للامام مدخلا فى إقطاع الشوارع وانه يجوز للمقطع ان يبنى فيه ويتملكه واجاب الشارح فى شرح الارشاد بانه على تقدير اعتماده وإلا فكلامهما هنا مصرح بخلافه محمول على ما زاد من الشارع على الموضع المحتاج اليه للطروق بحيث لا يتوقع الاحتياج اليه بوجه ولو على الندور اه وكذا شرح م ر (قوله النافذ) اى الذى الكلام فيه (قوله البندنيجى)

يمتنع ارسال ماء البواليع فيه اذا أضر بالمارة أيضا (و) يحرم (أن يبنى فى الطريق) النافذ وان اتسع (دكة) هى المسطبة العالية والمراد هنا مطلق المسطبة ولو بفناء داره كما صرح به البندنيجى لأن المارة قد تزدحم فتتعثر بها ولان محلها يشتبه بالاملاك عند طول المدة قال بعضهم ومثلها ما يجعل بالجدار المسمى بالكبش الا ان اضطر اليه لخلل بنائه ولم يضر المارة لان المشقة تجلب التيسير اه (أو يغرس) فيه (شجرة) لذلك نعم ان قصد بها عموم المسلمين فكحفر البئر فيما يأتى فيه فى الجنايات

على مابحث وقياسه جوازها لنفسه باذن الامام وفيه نظر ويفرق بان البئر ثم لها حد فكان للامام او قصد المسلمين دخل فيه واما الشجرة فلا حد لها تنتهى اليه بل هي دائمة النمو اغصانا وعروقا وماهو كذلك لا يؤمن ضرره فلم يجز مطلقا ويفرق بينها هنا وفي المسجد بشرطه بان الضرر هنا اعظم نعم الذي يشبه البئر المسجد ومن ثم صرحوا بجواز بنائه فيه حيث لا يضر المارة وان لم ياذن فيه الامام كحفر البئر فيه للمسلمين قال الاذرعي وقضيته ان البقعة تصير مسجدا وهو بعيد لان شرطه كونه في موات او ملكه فالمراد بالمسجد مكان الصلاة لا غير ومنه يؤخذ انه لو جعل الدكة للصلاة مثلا ولا ضرر بوجه جازت (وقيل ان لم يضر) كل منهما المارة (جاز) كاشراع الجناح ويرده مامر من التعليل (وغير النافذ) الذي ليس به نحو مسجد (يحرم الاشراع اليه لغير اهله) بغير رضاهم كما افاده قوله الا الى اخره تغليبا او بقياس الاولى لان الشريك اذا توقف على ذلك فالاجنبي اولى ومن ثم لم يجز هنا خلاف وجرى فيما بعده فلا اعتراض عليه (وكذا يحرم ذلك (لبعض اهله) وان لم يضر (في الاصح الا برضا الباقين) من أهله

على مابحث) اعتمده المغني (قوله وقياسه) أي مابحث (قوله وفيه) أي البحث (قوله أو قصد المسلمين) من إضافة المصدر الى مفعوله عطف على الامام (قوله بان البئر الخ) اى وبشدة الحاجة الى الماء اه سم (قوله فلم يجز مطلقا) اى اذن الامام او قصد عموم المسلمين ام لا وهو الاقرب لكلامهم سم ونهاية (قوله بينها هنا) اى بين الشجرة في الطريق (قوله بشرطه) وهو عدم الضرر للمصلين وكونها لعموم المسلمين (قوله بجواز بنائه فيه) اى بناء المسجد في الطريق (قوله وقضيته) اى التصريح المذكور (قوله لان شرطه) اى المسجد (قوله او ملكه) اى باني المسجد (قوله ومنه) اى من التصريح المذكور (قوله من التعليل) اى تعليل حرمة البناء والغرس في الطريق (قوله ويرده الخ) ﴿تنبيه﴾ ولا يضر عجن الطين في الطريق اذا بقي مقدار المرور للناس ومثله القاء الحجارة فيه للعمارة إذا تركت بقدر مدة نقلها وربط الدواب فيه بقدر حاجة النزول والركوب واما ما يفعل الان من ربط دواب العلافين للكراء فهذا لا يجوز ويجب على ولي الامر منعهم ولو رفع التراب من الشارع وضرب منه اللبن وغيره وباعه صح مع الكراهة اه مغني زاد النهاية ولا يضر الرش الخفيف بخلاف القمامات اي وان قلت والتراب والحجارة والحفر التي بوجه الارض والرش المفرط فانه لا يجوز كما صرح به المصنف في دقائقه ومثله ارسال الماء من الميازيب الى الطريق الضيقة اه وفي سم عن شرح الارشاد مثلها لا مسئلة ربط دواب العلافين للكرى قال الرشيدي قوله مر ارسال الماء اي ماء الغسالات ونحوها كما هو ظاهر العبارة اه (قوله الذي ليس به الخ) سيذكر محترزه بقوله اما ما به مسجد الخ قول المتن (يحرم الاشراع الخ) اى بجناح او غيره اه نهاية (قوله بغير رضاهم كما افاده الخ) فيه بحث ظاهر لان المحتاج اليه هنا ليس استفادة تقييد الحرمة بعدم رضاهم بل بيان الجواز برضاهم الذي هو مفاد قوله الاتي الا الخ وهذا لا يفيده هنا بالاولى ولا بالمساواة كما هو ظاهر والتغليب خلاف الظاهر فيحتاج لقرينة فقوله فلا اعتراض الخ فيه نظر لان صورة الاعتراض كما في الاسنوي هو ان تعبيره بالباقين لا يفيد الجواز بالرضا في المسئلة المتقدمة اه سم بتصرف (قوله تغليبا) اى بان يراد بالباقين المستحقون فيعود الاستثناء للمسئلتين (قوله او بقياس الاولى) عطف على مقدر والاصل بمنطوقه تغليبا او بقياس الاولى و(لان الشريك) هذا يفيد المنع بعدم الرضا بالاولى اى وهو ليس بمقصود ولا يفيد الجواز بالرضا لا بالاولى ولا المساواة الذي هو المقصود من الاعتراض فتامله اه سم قول المتن (الا برضا الباقين) لو قال المصنف الا برضا المستحقين لكان اولى ليعود الاستثناء للاولى ايضا وهي ما اذا كان المشرع من غير اهله فانه لا يصح التعبير فيها بالباقين ولئلا يتوهم اعتبار اذن من بابه اقرب الى راس السكة لمن بابها بعد وهو اوجه والاصح خلافه بناء على استحقاق كل الى

وأفتى به شيخنا الشهاب الرملي (قوله ويفرق بان الخ) يفرق ايضا بشدة الحاجة الى الماء (قوله فلم يجز مطلقا) هو الاقرب الى كلامهم (قول المصنف لغير اهله) وياتي هنا نظير قوله الاتي في فتح الباب وسواء في هذا الخ (قوله بغير رضاهم كما افاده الخ) فيه بحث ظاهر وذلك لان الكون بغير رضاهم لا يحتاج اليه لاستفادته من قوله الا الخ لدخوله في منطوق هذه العبارة اعني يحرم الاشراع اليه لغير اهله والمحتاج اليه هنا هو بيان الجواز بالرضا الذي مفاد قوله فيما ياتي الا الخ وهذا لا يفيده هنا قوله المذكور بالاولى كما لا يخفى بل ولا بالمساواة كما هو ظاهر والتغليب خلاف الظاهر فيحتاج لقرينة فقوله فلا اعتراض فيه نظر لان صورة الاعتراض كما في الاسنوي هو ان تعبيره بالباقين لا يفيد الجواز بالرضا في المسئلة المتقدمة (بغير رضاهم) اى رضا اهله فظاهره رضا الجميع وهكذا تعبير المنهج وشرحه بقوله بلا اذن منهم اى اهله في الاولى ومن بابه فيهم في الثانية ولا يخفى اشكال اعتبار إذن الجميع في الاولى بالنسبة للاشراع الذي هو فرض المسئلة هنا وكذا في المنهج في ضمن ماهو اعم منه لانه اذا اذن من بابه في صدر السكة مثلا فقد اذن في خالص ملكه فلا حاجة الى إذن غيره لان الاشراع حينئذ ليس في ملكه ولا يزاحم انتفاعه بخلاف فتح الباب لان المرور فيه مرور فيما يستحق كل منهم المرور فيه فلا يكفي إذن البعض فليراجع (قوله لان الشريك الخ) هذا يفيد المنع بغير الرضا بالاولى لا يفيد الجواز بالرضا لا بالاولى ولا المساواة وهذا هو المقصود في

واجلهم هنا للعلم مما
سيذكره انه لا يمنعه الا من
بابه بعده او مقابله كسائر
الاملاك المشتركة ومر
انه بعوض ممتنع مطلقا
ويشترط رضا موصى له
بالمنفعة ومستاجر تضررا
وليس لهم كما اعتمده ابن
الرفعة وغيره الرجوع بعد
الاخراج بالاذن وطلب قلعه
مجانا لانه وضع بحق ولا مع
غرم ارش النقص لانه
شريك والشريك لا يكلف
ذلك كما ياتى فى العارية لان
فيه ازالة ملكه عن ملكه
فاندفع قول الاذرعى لم لا
يقال لهم قلعه وبذل ارشه ولا
ابقاؤه باجرة لان الهواء
لا اجرة له ويظهر فى غير
الشريك ان لهم الرجوع
وعليهم ارش النقص اخذا
مما ياتى فى العارية اما ما به
مسجد قديم او حادث فالحق
فيه لعموم المسلمين فيكون
كالشارع فى تفصيله السابق
فلا يجوز اخراج جناح ولا
فتح باب فيه عند الاضرار
وان اذنوا وبخلافه عند عدمه
وان لم ياذنوا ولا الصلح بمال
مطلقا نعم ليس ذلك عاما فى
كله بل من راس الدرب الى
نحو المسجد كما بحثه ابن
الرفعة وبحث ايضا حادث
بعد الاحياء اى يقينا كما هو
ظاهر بقاء حقهم اى فلهم
المنع من الاشراع وان لم
يضر اذ ليس لاحد الشركاء
ابطال حق البقية من ذلك

بابه لا الى آخر الدرب كما يعلم من قوله الآتى مغنى ونهاية قال ع ش قوله إلا برضا الباقين من اهله وهم من
بابه ابعد من المشرع لا جميع اهل الدرب شيخنا زيادى ولو وجد فى درب منسد اجنحة ونحو ها قديمة ولم
يعلم كيفية وضعها احمل ذلك على انها وضعت بحق فلا يجوز هدمها ولا التعرض لاهلها ولو انهدمت واراد
إعادتها فليس له ذلك إلا باذنهم لانتهاء الحق الاول بانهدامها وينبغى ان محل ذلك إذا اراد إعادتها بالة
جديدة لا بالتها القديمة اخذا مما قالوه فيما لو اذن له فى غرس شجرة فى ملكه فانقلعت فان له إعادتها ان
كانت حية وليس له غرس بدلها ويحتمل الفرق فيمنع الاعادة ولو بالته القديمة اه وقوله وينبغى الخ
محل توقف وقوله اخذا الخ ظاهر المنع لظهور الفرق بينهما نعم ينبغى أن محل ذلك إذا لم يعلم سبق المشرع
بالاحياء وإلا فيبعد مطلقا اخذا مما مر فى الطريق النافذ (قوله واجلهم) الى قوله ويظهر فى النهاية
إلا قوله لان فيه إزالة ملكه عن ملكه وقوله فاندفع الى ولا ابقاؤه (قوله من بابه بعده) اى الى جهة
آخر السكة (قوله ومر) الى قوله اخذا فى المغنى إلا ما ذكر انفا (قوله ومر الخ) اى فى شرح ويحرم الصلح
(قوله انه) اى الاشراع (قوله مطلقا) اى ولو كان الاشراع فى دار الغير وكان الآخذ إماما (قوله موصى له
بالمنفعة الخ) ونحوهما كالموقوف عليهم اه ع ش (قوله تضررا) اى المكرى وان لم يتضرر شوبرى
اه بجيرمى (قوله وليس لهم الخ) اى ولو رضى بعضهم لبعض بذلك امتنع عليه الرجوع نهاية ومغنى (قوله
بعد الاخراج) اى إخراج بعض اهله (قوله وطلب قلعه الخ) عطف على الرجوع (قوله ولا مع غرم الخ)
عطف على مجانا (قوله لانه شريك الخ) قضية ذلك ان الاخراج لو كان فيما لا حق للمخرج فيه بان كان بين باب
داره وصدر السكة كان لمن رضى الرجوع ليقلع ويغرم ارش النقص وهو ظاهر نهاية ومغنى ويمكن إدخاله
فى قول الشارح الآتى ويظهر فى غير الشريك الخ (قوله لان فيه إزالة ملكه) اى فى التكليف المذكور
تكليف إزالة الخ (قوله ولا إبقاؤه الخ) عطف على طلب قلعه (قوله فى غير الشريك) وكذا فى الشريك اذا
كان الاخراج فيما لا حق فيه بان كان بين بابه وصدر السكة اى اخره م ر اه سم (قوله وعليه ارش
النقص الخ) المراد انهم إذا رجعوا فلهم تكليف واضع الجناح بازالة ما هو من الجناح بهواء الشارع لا ما بنى
منه على جدار المالك فلا يقال فى تكليفهم الباني برفع الجناح إزالة الملك وهو ما بنى على الجدار عن ملكه
وهو الجدار نفسه ع ش (قوله اما ما به مسجد) الى المتن فى النهاية والمغنى إلا قوله او حادث وقوله اى يقينا كما
هو ظاهر وقوله لكن تسويتهما الى وكالمسجد وقوله إماما ونف الى ولو كان وكذا فى المغنى إلا قوله
والجلوس الى ويجوز المرور (اما ما به الخ) اى اما غير النافذ الذى به الخ عبارة النهاية والمغنى ولو وقف بعضهم
داره مسجدا او وجد ثم مسجد قديم الخ اه (قوله فيكون كالشارع) يؤخذ منه امتناع الدكة مطلقا اه
سم (قوله عند الاضرار) راجع لكل من الاخراج والفتح الخ (ولا الصلح الخ) عطف على اخراج جناح
(قوله مطلقا) اى ولو لم يضر (قوله ذلك) اى منع الاخراج وللفتح والصلح (قوله راس الدرب) اى اوله الذى
فيه البوابة اه بجيرمى (قوله الى نحو المسجد الخ) ولعل زيادة النحو للاشارة الى عموم بحث ابن الرفعة والا
فالاولى ليناسب ما قبلها ولا يتكرر مع ما بعدها اسقاطها (قوله اى يقينا) مفهومه انه اذا شك فى كونه قبل
الاحياء او بعده كان كالقديم فى التفصيل المار انفا خلافا لما فى ع ش حيث جعله كالحادث فليراجع (قوله بقاء
حقهم) مفعول لو بحث (قوله وبحث أيضا) جزم به فى النهاية والمغنى عبارتهما اما اذا كان المسجد حادثا فان
رضى به اى باحداث المسجد اهلها اى اهل السكة فكذلك اى فلاهله الاشراع الذى لا يضر والا فلهم المنع

الاعتراض فتامله (قوله من بابه بعده) لعل المراد بعده الى جهة راس السكة (قوله او مقابله) قضيته ان
المقابل هنا لا يمنع مع ان الاشراع المقابل لبابه بل او لجداره الاقرب الى راس السكة واقع فيما له فيه شركة
واما مقابل الباب القديم فيما ياتى فليس الفتح فى مقابلته ولا مزاحما لاستطراقه فليراجع (قوله فى غير
الشريك) وكذا فى الشريك اذا كان الاخراج فيما لا حق له فيه بان كان بين باب داره وصدر السكة
م ر (قوله فيكون كالشارع) يؤخذ منه امتناع الدكة مطلقا

الخ اه قال ع ش قوله م ر وإلا فلهم الخ يؤخذ منه انه لو كان السفل لانسان والعلو لآخر فوقف صاحب السفل ارضه مسجدا فان اذن له فى ذلك صاحب العلو كلف نقض علوه لانه رضى بجعل الهواء محترما باذنه لصاحب السفل فى جعله مسجدا وهو يمنع من اشراع جناح فى هوائه فيمتنع من ادامة السقف المملوك فى هوائه وإن لم ياذن جاز له ابقاء بنائه ولا يكلف نقضه لانه لم يوجد منه ما يقتضى اسقاط حقه اه وظاهره وإن كان صاحب العلو الآذن جاهلا بما يترتب على اذنه وهو بعيد جدا (قوله وهو متجه) اعتمده م ر اى والمغنى وعليه فيتحصل أنه إذا كان المسجد مثلا قديما اى بان علم بناؤه قبل احياء السكة الموجودة اشترط لجواز الاشراع امر واحد وهو عدم ضرر المارة او حادثا اشترط امران عدم الضرر ورضا اهل السكة م ر اقول فله حكم الملك وحكم الشارع وقضية ذلك امتناع الدكة مطلقا كما مر سم على حج اه ع ش (قوله لكن تسويتهما) اى الشيخين (قوله تخالف ذلك) اى البحث الثانى لابن الرفعة قال سم بعد ذكر عبارة الروضة ما نصه ولا يخفى أن قولهما عند الاضرار يحتمل مفهومه ان يكون هو الجواز عند عدم الاضرار لكن بشرط رضا اهل السكة وهو موافق لبحث ابن الرفعة المذكور وان يكون هو الجواز عند عدم الاضرار وإن لم يرض اهل السكة وهذا يخالف بحث ابن الرفعة وإذا احتمل المفهوم لم يتعين لمخالفته اه (قوله لكن يتجدد المنع الخ) ظاهره أن لمن استحق ذلك بعده الرجوع من غير ارش نقص وعليه فلعل الفرق بينه وبين ما لو اذنوا ثم رجعوا وطلبوا الهدم حيث غرموا ارش النقص انهم بالاذن ورطوه فاذا رجعوا ضمنوا ما فوتوه عليه ولا كذلك البطن الثانى فانهم لم ياذنوا او اذن من قبلهم لم يسر عليهم والاقرب انه ليس له قلعه مجانا ان كان الانتفاع برؤوس الجدران او نحوها مما لا يكون بمحض هواء الشارع لكونه وضع بحق فيتعين تبقيته بالاجرة ولا يجوز قلعه وغرامة الارش ان كان من غلة الوقف اه ع ش (قوله لمن استحق) اى الموقوف (قوله بها) اى فى الطريق الغير النافذ التى ليس بها نحو المسجد (قوله توقف الاشراع على كماله الخ) اى اذا كان فيما يستحقه اه سم (قوله بخلاف الدخول) اى دخول غيرهم بلا إذن نهاية ومغنى (قوله لسكة) اى غير نافذة (قوله كالشرب من نهره) اى المختص بهم اه ع ش (قوله والجلوس فيه) اى جلوس غير اهل غير النافذ فيه (قوله ولهم الاذن فيه بمال) ويوزع المال على عدد الدور وما يخص كل دار يوزع على عدد ملاكها بقدر حصصهم ويقوم ناظر دار موقوفة مقام مالك دار ويصرف ما يخصه على مصالح الموقوف عليه ع ش وقليوبى اه بجيرمى (قوله كما لا يجوز لهم بيعه) وقد يفرق بان البيع إنما امتنع لان فيه اتلافا لاملاكهم بعدم ممرها وحينئذ فقيد بما إذا لم يمكن اتخاذ ممر لها من جهة اخرى والاجارة ليس فيها ذلك ففى المنع منها نظر اى نظر اه نهاية (قوله معنى كونه الخ) مقول الماوردى (قوله ويجوز المرور الخ) ويكره اكثاره بلا حاجة اه نهاية (قوله بملك الغير الخ) كما لو تعين طريقا للوصول الى مزرعته او نحوها ولم يضر بصاحب الملك ومثل الملك ما جرت العادة بزراعته من الارض المضروب عليها الخراج فلو دعت الحاجة الى المرور فى محله من تلك الارض فلو ترتب على المرور ضرر عليه لا يجوز الا بطريق مسوغ له كالاستئجار ممن له ولاية

(قوله وهو متجه) اعتمده م ر وعليه فيتحصل انه ان كان المسجد مثلا قديما اشترط لجواز الاشراع امر واحد وهو عدم ضرر المارة او حادثا اشترط امران عدم الضرر ورضا اهل السكة م ر اقول فله حكم الملك وحكم الشارع وقضية ذلك امتناع الدكة مطلقا كما مر (قوله لكن تسويتهما) عبارة الروضة ثم ما ذكرناه من سد الباب وقسمة الصحن مفروض فيما إذا لم يكن فى السكة مسجد فان كان فيها مسجد عتيق او جديد منعوا من السد والقسمة لان المسلمين كلهم مستحقون الاستطراق اليه ذكره ابن كج وعلى قياسه لا يجوز الاشراع عند الاضرار وإن رضى اهل السكة لحق سائر المسلمين اه ولا يخفى ان قولهما عند الاضرار يحتمل مفهومه ان يكون هو الجواز عند عدم الاضرار لكن بشرط رضا اهل السكة وهذا موافق لبحث ابن الرفعة المذكور وان يكون هو الجواز عند عدم الاضرار وإن لم يرض اهل السكة وهذا يخالف بحث ابن الرفعة واذا احتمل المفهوم لم يتعين لمخالفته (قوله لمن استحق) اى الوقف (قوله توقف الاشراع) اى اذا كان فيما يستحقه

وهو متجه معنى ومن ثم تبعه غيره لكن تسويتهما بين العتيق والجديد تخالف ذلك وكالمسجد فيما ذكر كل موقوف على جهة عامة كرباط وبئر اما ما وقف على معين فلا بد من اذنه لكن يتجدد المنع لمن استحق بعده ولو كان بها دار النحو طفل توقف الاشراع على كماله واذنه بخلاف الدخول لسكة بعض اهلها محجور فانه يجوز على الاوجه كالشرب من نهره لكن الورع خلافه والجلوس فيه يتوقف على اذنهم اى ان لم يتسامح به عادة فيما يظهر ولهم الاذن فيه بمال على الاوجه وقول القاضى لا يجوز لهم ان ياذنوا فيه باجرة كما لا يجوز لهم بيعه مع انه ملكهم إنما ياتى على قول الماوردى الضعيف معنى كونه ملكهم انه تابع لملكهم ويجوز المرور بملك الغير اذا اعتيد المسامحة به

ولم يصر بذلك طريقا (واهله) اى غير النافذ (من نفذ باب داره) يعني ملكه كفرن وحانوت وبئر (اليه لا من لاصقه جداره) من غير باب له فيه لان ذلك هو العرف (وهل الاستحقاق فى كلها) اى الطريق إذ هو يجوز تذكيره وتأنيثه فزعم ان هذا سهو هو السهو (لكلهم)

اى لكل منهم فالمراد بالكل هنا الكل الافرادى بقرينة قوله كل واحد لا المجموعى إذ لا نزاع فيه (ام) ياتى نظيره قبيل فصل اوصى بشاة مع مافيه (تختص شركة كل واحد) منهم (بما بين راس الدرب وباب داره وجهان اصحهما الثانى) لان هذا المقدار هو محل تردده ومروره ومابعده هو فيه كالاجنبى فعلم ان من بابه اخرها يملك جميع ما بعد اخر باب قبله فله تقديم بابه وجعل ما بعده دهليزا لداره (وليس لغيرهم فتح باب اليه للاستطراق) بغير إذنهم سواء هنا المتاخر عن المفتوح والمتقدم عليه لانه يمر فى حق كل منهم ولهم الرجوع ولو بعد الفتح ولا يغرمون شيئا بخلاف ما لو اعار ارضا للبناء لا يقلع مجانا قاله الامام واعترضه الرافعى بانه لا فارق بينهما وفرق ابن الرفعة بما رده غير واحد نعم يفرق بان ما تصرف فيه هنا وهو الفتح لا يتوقف على إذن لما ياتى ان له رفع جداره وإنما المتوقف على اذنهم استطراقه فاذا رجعوا فيه لم يفوتوا عليه شيئا غرموه فيه بخلافهم فى إعارتهم الارض للبناء فانهم غروه

ذلك اه ع ش (قوله ولم يصر بذلك طريقا) وقد قيل ان السلطان محمود لما قدم مرو استقبله أهل البلد وفيهم القفال الكبير والقاضى ابو عاصم العامرى احدهما عن يمين السلطان والاخر عن يساره وازدحموا فتعدى فرس القفال عن الطريق إلى ارض مملوكة لانسان فقال السلطان للعامرى هل يجوز ان يتطرق فى ارض الغير بغير إذنه فقال له سل الشيخ فانه امام لا يقع فيما لا يحل فى الشرع فسمع القفال ذلك فقال يجوز السعى فى ارض الغير إذا لم يخش ان تتخذ بذلك طريقا ولا عاد ضرره على المالك بوجه اخر كالنظر فى مراة الغير والاستظلال بجداره اه مغنى (قوله يعنى ملكه) إلى قوله المتن ام يختص فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله فزعم إلى المتن (قوله لان ذلك هو العرف) عبارة المغنى لان اولئك هم المستحقون للانتفاع فهم الملاك دون غيرهم اه قول المتن (فى كلها) وقد انى المحرر بجميع الضمائر مؤنثة لتعبيره اولا بالسكة ولما عبر المصنف بغير النافذ عدل إلى تذكيرها إلا هذه اللفظة مغنى ونهاية (قوله اى الطريق) اى الغير النافذ (قوله نظيره) اى فى تعديل هل بأم قول المتن (وباب داره) يخرج ما بعد بابه إلى جهة صدر السكة وإن وازى جداره اه سم قول المتن (اصحهما الثانى) ولاهل الدرب المذكور قسمة صحنه كسائر المشتركات القابلة للقسمة ولو اراد الاسفلون لا الاعلون سد ما يليهم او قسمته جاز لانهم يتصرفون فى ملكهم بخلاف الاعلين ولو اتفقوا على سد راس السكة لم يمنعوا منه ولم يفتحه بعضهم بغير رضا الباقين نعم ان سد بآلة نفسه خاصة فله فتحه بغير رضاهم ولو امتنع بعضهم من سده لم يكن للباقين السد نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر سد ما يليهم اى حيث امكنهم الاستطراق من غيره ولو باحداث ممر اما لو لم يكن ذلك لكل واحد منهم بان تعذر الاستطراق من غير ذلك الطريق على بعضهم امتنع وقوله م ر لم يمنعوا منه اى حيث امكن لكل الاستطراق من غيره ولو باحداث ممر اه (قوله لان هذا) إلى قوله واعترضه الرافعى فى النهاية والمغنى إلا قوله سواء إلى ولهم الرجوع (قوله بغير اذنهم) لتضررهم فان اذنوا جاز نهاية ومغنى (قوله سواء هنا الخ) اى فى احتياج الغير إلى الاذن (قوله المتأخر) أى من أهلها لانه أى الغير لا يستحق طروقا يحق الملك بخلاف بعض أهله فاختص منعه بمن يحدث عليه طروقا فى ملكه اه سم (قوله عن المفتوح) اى الذى فتحه الغير او اراد فتحه اه سم (قوله والمتقدم) اى منهم اه سم (قوله لانه) تعليل لقوله سواء الخ (قوله نعم يفرق الخ) قضية هذا الفرق كالذى فرق به فى شرح الروض انه إذا كان الفاتح احدهم ورجعوا لا يغرمون ايضا شيئا فيتحصل من هذا مع ما قدمه فى الجناح انهم إن رجعوا بعد فتح الباب جاز ولا غرم مطلقا او بعد إخراج الجناح فان كان المخرج شريكا امتنع الرجوع او اجنبيا جاز مع غرم الارش اه سم (قوله لا يتوقف على إذن الخ) قد يقال انه وإن لم يتوقف على إذن لكنه فى الغالب يتسبب عن إذنهم فى الاستطراق بعد الفتح قول المتن (وله) اى للغير (قوله بتشديد الميم) إلى قوله وهو متجه فى المغنى إلا قوله مطلقا او إلى قوله وقد اختلف فى النهاية إلا ما اذكر (قوله كما فى البيان) فلو حذف لفظة إذا سمره لكان اخصر واشمل اه مغنى (قوله مطلقا) شامل لما لو جعل على المفتوح للاستضاءة نحو شباك وفى المغنى والنهاية ما يخالفه عبارتهما وما صححه تبعا للمحرر هو ما صححه فى تصحيح التنبيه وهو المعتمد وإن قال فى زيادة الروضة ان الافقه المنع فقد قال فى المهمات ان الفتوى على الجواز فقد نقله ابن حزم عن الشافعى نعم لو ركب على المفتوح للاستضاءة شباكا او نحوه جاز جزما كما نقله الاسنوى

(قول المصنف وباب داره) يخرج ما بعد بابه إلى جهة صدر السكة وإن وارى جدار داره (قوله سواء هنا المتأخر) اى من اهلها لانه لا يستحق طروقا بحق الملك بخلاف بعض اهله فاختص منعه بمن يحدث عليه طروقا فى ملكه (قوله عن المفتوح) اى الذى فتحه الغير او اراد فتحه (قوله والمتقدم) اى منهم (قوله نعم يفرق الخ) قضية هذا الفرق كالذى فرق به فى شرح الروض انه إن كان الفاتح احدهم ورجعوا لا يغرمون ايضا شيئا

بوضع ما يتوقف على إذنهم الظاهر فى دوام بقائهم عليه فاذا رجعوا غرموا له نظير ما ياتى فى إعارة الجدار لوضع الجذوع (وله فتحه إذا) لم يستطرق منه سواء (سمره) بتشديد الميم وتخفيفها ام لا كما فى البيان (فى الاصح) لان له رفع الجدار فبعضه اولى وكذا فتح باب للاستضاءة وإن لم يجعل عليه نحو شباك ورجح فى الروضة المنع مطلقا (ومن له فيه وغيره

باب ففتح) أو أراد فتح باب (اخر) لم يكن له قبل ليستطرق وحده او مع القديم (ابعد من راس الدرب) من بابه الاول (فالشركائه) وهم من بابه بعد القديم بخلاف من بابه قبله او مقابله وهذا هو مراد الروضة بناء على مافهمه المحققون من عبارتها وفهم البلقيني اجراء عبارتها على ظاهرها ان المراد بالمفتوح فى هذه الحادث فتحه فاعترضها بانه مشارك فى القدر المفتوح فيه فجاز له المنع وهو متجه بناء على فرض ان ذلك الظاهر هو المراد وقد اختلف الناس فى فهم عبارتها اولا واخرا حتى وقع لشيخنا فى شرح الروض مايفهم ان المراد اولا واخرا هو الحادث فتحه وليس كذلك كما تقرر ووجه اتجاهه بناء على ذلك ان كلا منهم كما هو ظاهر يستحق من راس السكة الى جانب بانه ممايلى اخرها لا اولها وورد بعضهم على البلقيني بمالا طائل تحته فاحذره (منعه) وان سد الاول لانه احدث استطراقا فى ملكهم وان لم يتوقف على اذنهم فى اصل المرور بل لايؤثر نهيهم للضرورة الحاقة بخلاف بقية المشتركات (وان كان اقرب الى راسه ولم يسد الباب القديم) اى ولم يترك التطرق منه (فكذلك) اى لكل من بابه بعد المفتوح الآن أو بازائه على ماس المنع لان انضمام الثانى الأول يضرهم بتعدد المنفذ

وغيره عن جمع اهقول المتن (باب) أو ميزاب نهاية ومغنى قول المتن (فالشركائه) أى لكل منهم نهاية ومغنى (قوله بخلاف من بابه الخ) اى لانه لم يحدث استطراقا فى ملكهم لانه كان يستحق الطروق فيه من قبل اى بحق الملك بخلاف من ليس من اهل الدرب فانه وان جاز له دخوله بغير اذن لكنه لا بحق ملك اهسم (قوله وهذا) اى المفتوح القديم لا الجديد اه سم (قوله مراد الروضة) اى بالمفتوح فى اوله او مقابل المفتوح اه ع ش (قوله المحققون) عبارة النهاية كما فهمه السبكى والاسنوى والاذرعى اه (قوله اجراءالخ) مفعول فهم ولعل الاولى وأجرى البلقيني عباراتها على الخ (قوله فى هذه) أى فى عبارة الروضة وقال السيد عمر أى فى مسئلة المقابل المشار اليه بقوله او مقابله اه (قوله بانه) اى المقابل المفتوح الحادث (قوله وهو متجه الخ) اى فانه لو اريد هذا لكان المنع متفقا عليه حينئذ اه نهاية (قوله فى فهم عبارتها اولا واخرا) اى اول عبارة الروضة واخرها وهى كما فى النهاية والمغنى بخلاف من بابه بين المفتوح وراس الدرب او مقابل للمفتوح اه (قوله كما تقرر) اى ان المراد بالمفتوح فى اخر عبارة الروضة على فهم المحققين الباب القديم وفى اولها القديم (قوله ووجه اتجاهه الخ) أى اعتراض البلقيني على تقدير حمل المفتوح على الحادث (قوله ان كلا منهم الخ) اى فيكون المقابل للجديد مستحقا للقدر المفتوح فيه ومشاركا فيه (قوله ممايلى الخ) بيان للجانب (قوله اخرها الخ) اى السكة (قوله لانه احدث استطراقا الخ) به يعلم اندفاع مايتوهم من ان المنع هنا يشكل عليه جواز دخول الاجنبى السكة والمرور فيها بغير اذن اهلها فاذا جاز للاجنبى فلبعضهم اولى ووجه الاندفاع ان شرط مرور الاجنبى فى ملك الغير مالم يتخذه طريقا والفاتح هنا قد اتخذ الممر طريقا هكذا اجاب م ر وقد يقال لاحاجة لذلك لان لهم منع الاجنبى كما لهم منع الشريك فليتامل اه سم أى منع الشريك أى فيما لا يستحقه (قوله وان سد) الى المتن فى النهاية (قوله للضرورة الحاقة) عبارة النهاية لان التوقف على الآذن هنا يؤدى لتعطيل الاملاك بخلافه ثم اه اى فى العرصة المشتركة (قوله بعد المفتوح) اى إلى جهة صدر السكة اى اخرها فيشمل مقابل القديم اه سم (قوله الان) اى الجديد (قوله بازائه) والحاصل انه يعتبر فى المسئلة السابقة اذن الابعد من القديم ولا يعتبر مقابله وهنا اذن الابعد من الجديد ومن يقابله اه بجيرمى (قوله على ماس) لعل فى توجيه اعتراض البلقيني (قوله الموجب للتميز الخ) يؤخذ منه انه يمتنع عليه هدم داره وجعلها دورا متعددة لكن اطلاق مافى الاسنى والمغنى والنهاية عن البغوى من ان من له فى سكة اى غير نافذة قطعة ارض له جعلها دورا الكل واحدة باب قد ينازع فى ذلك اللهم إلا ان يكون كلام البغوى مقيدا بما إذا لم يعلم اصلها اما إذا علم ان اصلها متحد المنفذ او متعدده عمل بقضيته على مابحثناه ومع ذلك ففى النفس منه شىء ثم رأيت فى الامداد بعد نقل كلام البغوى مانصه وواضح ان الكلام فى قطعة أرض لم تكن دارا قبل ذلك والاوجب اعادتها على حكمها الاول ان عرف فان جهل فهو محل نظر ويقرب ان صاحبها مخير فى فتح بابها من اى محل شاء لان الاصل فى التصرف فى الملك الحل حتى يعلم مانعه انتهى سيد عمر وقوله من اى محل

فيتحصل من هذا اماقدمه فى الجناح انهم ان رجعوا بعد فتح الباب جاز ولا غرم مطلقا أو بعد اخراج الجناح فان كان المخرج شريكا امتنع الرجوع او اجنبيا جاز مع غرم الارش (قوله بخلاف من بابه قبله) اى لانه لم يحدث استطراقا فى ملكهم لانه كان يستحق الطروق فيه من قبل اى بحق الملك بخلاف من ليس من اهل الدرب فانه وان جاز له دخوله بغير اذنه لكنه لا بحق ملكه (قوله مراد الروضة) فمرادها بالمفتوح القديم لا الجديد (قوله لانه احدث استطراقا فى ملكهم) به يعلم اندفاع مايتوهم من ان المنع هنا يشكل عليه جواز دخول الأجنبى السكة والمرور فيها بغير اذن أهلها فاذا جاز للأجنبى فلبعضهم أولى ووجه الاندفاع أن شرط مرور الأجنبى فى ملك الغير مالم يتخذه طريقا والفاتح هنا قد اتخذ الممر طريقا هكذا اجاب م ر وقد يقال لاحاجة لذلك لان لهم منع الاجنبى كما لهم منع الشريك فليتامل (قوله بعد المفتوح) اى الى جهة صدر السكة فشمل مقابل القديم (قوله الان) اى الجديد (قوله او بازائه) كتب شيخنا البرلسى بهامش شرح المنهج هذا الذى قاله الشيخ فى المقابل فى هذه الصورة لم اره لغيره ولا يتجه فرق بينهما وبين مقابل القديم فى الاولى اهاقول مقابل

الموجب للتميز عليهم وبه فارق جواز جعله داره خانا وحماما وان كثرت بسببه الزحمة والاستطراق

فاندفع أخذ جمع من هذا
ضعف الاول (وان سده)
اي القديم (فلا منع) لانه
ترك بعض حقه ومر ان لمن
بابه آخر الدرب تقديمه
وجعل الباقي دهليزا ولو
كان آخرها بابان متقابلان
فأراد احدهما تاخير بابه
فللاخر منعه حتى على مامر
عن الروضة كما هو ظاهر لان
ما بعد بابيهما مشترك بينهما
فقد يؤدي ذلك الى ضرر
الشريك بالحكم بملك بقيتها
لذي الباب المتاخر ولو اتسع
باب أحد المتقابلين الى
آخرها اختص بملك الآخر
على تردد فيه بينته في شرح
الارشاد (ومن له داران
تفتحان) بفتح الفوقية أوله
(الى دربين مسدودين)
مملوكين (او مسدود) مملوك
(وشارع ففتح بابا) او اراد
فتحه (بينهما) للاستطراق
مع بقاء بابيهما (لم يمنع في
الاصح) لانه يتصرف في
ملكه ومن ثم لو اراد رفع
الحاجز بينهما وجعلهما
دارا واحدة مع بقاء بابيهما
بحالهما لم يمنع جزما لانه
قصد هنا اتساع ملكه فقط
وفي الروضة انه يمنع وأطالوا
في الانتصار له ومع ذلك
الاوجه ما في المتن (وحيث
منع فتح الباب فصالحه اهل
الدرب) اي المالكون له

شاء ظاهره و بأي كيفية شاء من الوحدة و التعدد (قوله فاندفع الخ) عبارة النهاية و المغني لان انضمام الثاني الى الاول يوجب زحمة و وقوف الدواب في الدرب فيتضررون به و قيل يجوز و اختاره الاذرعي و ضعف التوجيه بالزحمة بتصريحهم بان له جعل داره حماما او حانوتا مع ان الزحمة و وقوف الدواب في السكة و طرح الاثقال تكثر اضعاف ما كان قد يقع نادرا في باب اخر للدار اه و يمكن الجواب بان موضع فتح الباب لم يكن فيه استحقاق بخلاف جعل داره ما ذكر اه (قوله من هذا) اي من جواز جعل داره ما ذكر (قوله ضعف الاول) اي ضعف ما في المتن من المنع قول المتن (و ان سده) أي ترك التطرق منه قول المتن (فلا منع) قال الاسنوي و لو كان له دار بوسط السكة و اخرى باخرها فالمتجه انه يجوز لمن داره بينهما منعه من تقديم باب المتوسطة الى اخر السكة لانه و ان كان شريكا في الجميع لكن شركته بسببها انما هو اليها خاصة و قد يبيع لغيره فيستفيد زيادة استطراق نهاية و مغني (قوله لانه ترك بعض حقه) اي و لا يسقط حقه من القديم بما فعله فلو اراد الرجوع للاستطراق من القديم و سد الحادث لم يمتنع و لو باع الدار المشتملة على ما ذكر لاخر قام مقامه فله الاستطراق من القديم مع سد الحادث اه ع ش (قوله و مر الخ) اي في شرح و أصحهما الثاني اه كردي (قوله تقديمه الخ) أي تقديم بابه فيما يختص به و جعل ما بين الدار و اخر الدرب دهليزا نهاية و مغني (قوله حتى على مامر عن الروضة) قد يقال المناسب ان يقول عن غير الروضة ان اراد بما مر ما تقدم في فتح الباب اذا سمره لان الذي مر عنها المنع كما هنا بخلاف المتن فان الذي مر عنه الجواز و عليه يقال هنا بالمنع و يفرق بينهما اه سم اقول المتبادر انه اراد به ظاهر عبارة الروضة في مسئلة فتح باب ابعد من راس الدرب فلا اشكال (قوله الى اخرها) اي الى جهة اخر السكة (قوله اختص) أي ذلك الاحد (بملك الآخر) أي آخر الدرب أي جميع ما بعد باب يقابل بابه (قوله بفتح الفوقية اوله) كذا في المغني و لكن المعنى على الضم من الثلاثي الا ان يكون من التفعل بحذف احدى التاءين (قوله مملوكين) و (قوله مملوك) علم به ان مراد المصنف بالمسدود المملوك و الا فالسد لا يلزم منه الملك بدليل ما لو كان في اقصاه مسجد او نحوه كما مر نهاية و مغني (قوله مع بقاء بابيهما) قضية اطلاق المصنف انه لا فرق في جريان الخلاف بين ان يبقى البابين على حالهما او يسد احدهما و ان خصه الرافعي بما اذا سد باب أحدهما و فتح الباب لغرض الاستطراق مغني و نهاية (قوله لانه يتصرف الخ) عبارة النهاية و المغني لانه يستحق المرور في الدرب و رفع الحائل بين الدارين تصرف في ملكه فلم يمنع حقه اه (قوله و في الروضة الخ) راجع للمتن عبارة النهاية و المغني و ما ذكر المصنف تبعا للرافعي و البغوي هو المعتمد و الثاني المنع و نقله في الروضة عن العراقيين عن الجمهور و جرى عليه ابن المقري اه قول المتن (و حيث منع فتح الباب) اي بان اراد الاستطراق اه رشيدي قول المتن (فصالحه اهل الدرب) اي على فتحه ليستطرق قال سم على منهج ﴿ فرع ﴾ الظاهر ان الميزاب يلحق بالباب في جواز الصلح بمال لان صاحبه ينتفع بالقرار

القديم في الاولى لم يشاركه في محل الفتح بخلاف الجديد هنا (قوله حتى على مامر عن الروضة) قد يقال المناسب ان يقول عن غير الروضة ان اراد بما مر ما تقدم في فتح الباب اذا سمره لان الذي مر عنها المنع كما هنا بخلاف المتن فان الذي مر عنه الجواز و عليه يقال هنا بالمنع و يفرق بينهما ﴿ مسئلة ﴾ في فتاوى السيوطي زقاق غير نافذ به بيوت و على كتفه مخزن فاراد صاحب البيوت ان يبني على الزقاق بابا يصونون به بيوته و يبني علو الباب طبقة فهل لصاحب المخزن منعه الجواب ان كان باب المخزن داخل الزقاق فله المنع من بناء باب و طبقة علوه ان كان ذلك بحيث يصير باب المخزن داخل الباب و ان كان الباب يبنى داخلا بحيث يصير باب المخزن خارجه فليس له المنع ﴿ مسئلة ﴾ رجلان لهما منزل مشترك فباع احدهما حصته لاخر و المشتري بجواره منزل فجدد عمارة منزله و اضاف له قطعة من المشترك من غير قسمة فهل يلزمه هدمه او قيمة نصف القطعة الجواب ينبغي ان يقسم فان خرج له الشق الذي فيه البناء اختص به و لا شيء عليه و الاخير شريكه بين القلع بلا غرم و بين الابقاء بالاجرة اه و اقول ظاهر ان له الخيار قبل القسمة و انه اذا خرج له الشق الذي فيه البناء وجب عليه اجرة حصة الشريك لما قبل القسمة لانه كان متعديا بوضع يده عليها و استعمالها فقوله و لا شيء عليه فيه

انتهى

بان لا يكون فيه نحو مسجد (بمال صح) لانه انتفاع بالارض ثم إن قدروا مدة فهو إجارة وإن أطلقوا أو شرطوا التأبيد فهو بيع جزء شائع من الدرب له فينزل منزلة أحدهم (ويجوز) لمالك جدار (فتح الكوات) بفتح الكاف أشهر من ضمها اى الطاقات فيه علت أو وسفلت وإن اشرفت على دار جاره وحريمه كما صرح به الشيخ ابو حامد كما ان له إزالة بعضه أو كله كما مر (والجدار) الكائن (بين المالكين) لدارين (قد يختص به) اى بملكه (أحدهما) ويكون ساترا للاخر فقط (وقد يشتركان فيه فالمختص) به أحدهما (ليس للاخر) ولا لغيره المفهوم بالاولى تصرف فيه بما يضر مطلقا فيحرم عليه (وضع الجذوع) أى الاخشاب ووضع جزع واحد (عليه بغير إذن) من مالكه ولا ظن رضاه (فى الجديد) على الجديد (لا يجبر المالك عليه) للخبر الحسن لاضرر ولا ضرار فى الاسلام وللخبر الصحيح لا يحل لاحد من مال اخيه إلا ما اعطاه عن طيب نفس، وفى رواية صحيحة لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفس منه وبذلك يعلم

انتهى ع ش (قوله بان لا يكون فيه نحو مسجد) اى كدار موقوفة فان كان فيه ذلك قال الاذرعى لم يجز لامتناع البيع فى الموقوف وحقوقه قال واما الاجارة والحالة هذه فيتجه فيها تفصيل لا يخفى على الفقيه استخراجه انتهى نهاية ومغنى زاد سم قال الشارح فى شرح الارشاد وكانه اى الاذرعى يشير إلى ان مايخص الموقوف من الاجرة إن كان قدر اجرة المثل وفيه مصلحة صح وإلا فلا انتهى اه قول المتن (بمال صح) اى ويوزع المال على عدد الدور ثم يوزع ماخص كل دار على عدد رؤس ملاكها فيما يظهر ثم رايت بهامش نسخة قديمة بخط بعض الفضلاء مايصرح بما قلناه بل ساقه مساق المنقول ولو كان فى الدرب من يستحق المنفعة بنحو إجارة فلا بد فى جواز الفتح من رضاه ولا شىء له من المال المأخوذ فيما يظهر ولو كان فى الدرب دار موقوفة فالاقرب ان مايخصها يصرف لجهة الوقف ولا بد فى جواز ذلك من رضا من له الولاية على الوقف ورضا المستاجر لها ان كان اه ع (قوله لانه انتفاع) إلى المتن فى النهاية والمغنى (لانه انتفاع بالارض) اى بخلاف إشراع الجناح لان الهواء لا يباع منفردا لانه تابع فان صالح هو على مجرد الفتح بمال لم يصح قطعا نهاية ومغنى (قوله وإن اطلقوا او شرطوا التابيد فهو بيع جزء الخ) اى كالو صالح رجلا على مال ليجرى فى ارضه ماء نهر فانه يكون تمليكا لمكان النهر بخلاف مالو صالحه بمال على فتح باب من داره او إجراء ماء على سطحه فانه وإن صح لا يملك شيئا من الدار والسطح لان السكة لا تراد إلا للاستطراق فاثباته فيها يكون نقلا للملك واما الدار والسطح فلا يقصد بهما الاستطراق وإجراء الماء نهاية ومغنى (لمالك جدار) اى فى الدرب النافذ وغيره سواء كان من اهل الدرب ام من غيرهم وللاستضاءة ام لا واذنوا ام لا مغنى ونهاية (قوله بفتح الكاف) إلى المتن فى النهاية والمغنى (قوله علت الخ) والاوجه ان الكوة لو كان لها غطاء او شباك ياخذ شيئا من هواء الدرب منعت وإن كان فاتحها من اهله خلافا للسبكى اه نهاية قال ع ش قوله م ر منعت اى حيث لا إذن كما هو ظاهر وإن لم يحصل بذلك ضرر لاهل الدرب لان الهواء مشترك والمشترك لا ينتفع به بغير إذن من الشركاء وليس من الاذن اعتياد الناس فتح الطاقات التى لها غطاء والشبابيك التى لها ذلك من غير معارض اه وقوله اى ع ش وإن لم يحصل بذلك ضرر الخ ينبغى تخصيصه كما يدل عليه التعليل بالدرب غير النافذ وقول النهاية خلافا للسبكى عبارة المغنى تنبيه غالب ماتفتح الكوة للاستضاءة قوله نصب شباك عليها بحيث لا يخرج منه شىء فان خرج هو أو غطاؤه كان كالجناح قال السبكى فليتنبه لهذا فان العادة ان يعمل فى الطاقات ابواب تخرج فتمنع من هواء الدرب هذا فى حق من ليس له الفتح للاستطراق فان كان له ذلك فلا منع من ابواب الطاقات اه (قوله كما مر) اى فى شرح وله فتحه إذا سمره الخ (قوله الكائن) بين به ان قول المصنف بين الخ متعلق بمحذوف صفة للجدار اه ع ش اى ودفع به توهم ان الجدار مشترك بينهما فينافى قوله قد يختص به الخ (قوله لدارين) اى مثلا اه ع ش (قوله اى بملكه) إلى قوله نعم فى النهاية الا قوله وفى رواية إلى وبذلك (قوله بما يضر مطلقا) احترازعما لا يضر من نحو الاستناد اليه اه سم (قوله مطلقا) اى ولو على بعد (قوله ووضع جذع واحد) قد يحمل ال فى المتن على الجنس فيستغنى عن هذه الزيادة اه سم (قوله للخبر الحسن الخ) قدمه لعمومه اه ع ش (قوله للخبر الحسن) إلى قوله نعم فى المغنى إلا قوله وفى رواية إلى وبذلك (قوله وللخبر الصحيح) وقياسا على سائر امواله نهاية ومغنى (قوله لاحد) وفى النهاية والمغنى لامرىء (من مال اخيه) هو جرى على الغالب وإلا فالذمى كذلك اه ع ش (قوله مسلم) ليس بقيد كما مر (قوله وبذلك يعلم الخ) فيه نظر

نظر (قوله بان لا يكون فيه نحو مسجد) اى كدار موقوفة فان كان فيه ذلك قال الاذرعى لم يجز لامتناع البيع فى الموقوف وحقوقه قال واما الاجارة والحالة هذه فيتجه فيها تفصيل لا يخفى على الفقيه استخراجه اه قال الشارح فى شرح الارشاد وكانه يشير إلى ان مايخص الموقوف من الاجرة إن كان قدر اجرة المثل وفيه مصلحة صح وإلا فلا اهو اعلم ان قوله السابق قال الاذرعى لم يجز الخ مشكل بالنسبة لاصحاب بقية الدور وهى ماعدا الدار الموقوفة لانهم اصحاب ملك وغاية الامر انهم شركاء الوقف وشريك الوقف يصح بيعه لحصته فليتامل (قوله بما يضر مطلقا) احترازعما لا يضر من نحو الاستناد اليه (ووضع جذع واحد) قد تحمل ال فى

أن الضمير فى الخبر المتفق عليه لا يمنعن جار جاره أن يضع خشبه فى جداره لصاحب الخشب ولانه الأقرب أى لا يمنعه الجار أن يضع خشبه على جدار نفسه وإن تضرر به لنحو منع ضوء فان (٢١٠) جعل الضمير للاول كان النهى للتنزيه بقرينة ذينك الخبرين نعم روى احمد وابو يعلى مرفوعا للجار أن يضع خشبة على جدار غيره وان كره فان صح اشكل على الجديد لانه صريح لا يقبل تاويلا فان قلنا لو سلمنا عدم صحة هذا فذاك الدليل ظاهر فى القديم لان غاية مايلزمه تخصيص واللازم للجديد مجاز والتخصيص خير منه كما هو مقرر فى محله قلت انما يظهر ذلك إن لم يوجد مرجح اخر وهو هنا كثرة العمومات المانعة من ذلك لاسيما واحدها كان يوم حجة الوداع المختوم بها بيان الحلال والحرام إلا ماشذ وذلك ظاهر فى تاخره عن ذلك الخصوص ويؤيده قول من قال إنما جاز ذلك الخصوص لمس الحاجة له حينئذ ولولا ذلك لما استجاز اكثر اهل العلم مخالفة ذلك الخصوص وخرج ببين المالكين ساباط اراد وضع جذوعه على جدار جاره المقابل له فلا يجبر قطعا وعلى الجديد (فلو رضى) المالك بوضع جذوع او بناء على جداره (بلا عوض فهو اعارة) لصدق حدها عليه ومن ثم لم يستفد وضعها ثانيا لو سقطت إلا باذن جديد خلافا لما فى الانوار ولولم يعلم اصل وضع نحو جذع كان لمالكه إعادته قطعا لانا تيقنا هل
وضعه بحق وشككنا فى مجوز الرجوع وليس لذى الجدار هنا نقضه إلا ان تهدم (و) على انه اعارة (له الرجوع قبل البناء عليه) اى الجدار او الموضوع (وكذا بعده فى الاصح) كسائر العوارى

اه سم (قوله ان الضمير) أى ضمير جداره اه سم (قوله أن يضع خشبه) روى بالافراد منونا والاكثر بالجمع مضافا انتهى محلى اه ع ش (قوله ولانه الخ) عطف على قوله بذلك يعلم الخ بحسب المعنى (قوله ولا يمنعه) اى الجار الثانى فى الحديث وكذا ضمير ان يضع الخ (قوله وإن تضرر) اى الجار الاول (قوله فان جعل الخ) اى كما هو المتبادر وجرى عليه رواية ابو هريرة رضى الله تعالى عنه (قوله للاول) اى للجار الاول فى الحديث (قوله ذينك الخبرين) اى الحسن والصحيح واما قوله وفى رواية الخ فداخل فى الصحيح (قوله لانه صريح) اى فى القديم (قوله عدم صحة هذا) اى مارواه احمد وابو يعلى (قوله فذاك) اى الخبر المتفق عليه (قوله مايلزمه) اى القديم اى حمل الخبر المتفق عليه على القديم بجعل الضمير للجار الاول فيه (قوله تخصيص) اى للاحاديث الثلاثة الاول بغير الجدار بين المالكين اه كردى (قوله مجاز) اى بحمل الخبر المتفق عليه على التنزيه سم وكردى (قوله قلت) فى هذا الجواب نظر لان قضية ما تقرر فى الاصول تقديم الخاص وإن كثرت العمومات جدا وتاخرت قطعا اه سم (قوله إنما يظهر ذلك) اى كون الخبر المتفق عليه ظاهرا فى القديم قاله الكردى ويظهر ان الاشارة الى قولهم والتخصيص خير من المجاز (قوله مرجح) اى للجديد اه كردى ويظهر ان المراد للمجاز (قوله المانعة) ممنوع اه سم (قوله من ذلك) اى من الحديث الوارد فى القديم اه كردى ويظهر ان المشار اليه هو التخصيص (قوله بها) اى يوم حجة الوداع (قوله وذلك) اى الكون فى يوم حجة الوداع (فى تاخره) اى ذلك الواحد (عن ذلك الخصوص) اى بخصوص الجدار يعنى الحديث الوارد فيه اه كردى ويجوز ان يكون الخصوص بمعنى الخاص اى الخبر المتفق عليه الخاص بالجدار (قوله ويؤيده) اى التاخر و (قوله ذلك الخصوص) اراد به الوضع على الجدار اه كردى اى استثناء الشارع وضع الجذوع على الجدار (قوله حينئذ) يظهر له موقع هنا إلا ان يراد بذلك حين ورود ذلك الخصوص او حين إذا كان الجدار بين المالكين (قوله ولولا ذلك) اى التاخر و (مخالفة ذلك الخصوص) اى الوضع على الجدار بغير رضا صاحبه اه كردى (قوله وخرج) الى قوله ثم رايت الزركشى فى المغنى وكذا فى النهاية الا قوله او الاجارة المؤبدة او المستاجر فى موضعين وقوله يضمن (قوله اراد وضع) اى اراد ان يبنيه على شارع او درب غير نافذ وان يضع طرف الجذوع على جدار نهاية ومغنى (قوله فلا يجبر) عبارة النهاية والمغنى فانه لا يجوز الا بالرضا قطعا كما قاله المتولى وغيره (قوله وضعها) اى او البناء عليه (قوله لو سقطت الخ) عبارة النهاية حتى لو رفع جذوعه او سقطت بنفسها او سقط الجدار فبناه صاحبه بتلك الآلة لم يكن له الوضع ثانيا اه (قوله ولولم يعلم اصل وضعه) عبارة النهاية ومحل ماذكره المصنف اذا وضعت او لا باذن فلو ملكا دارين ورايا خشبا على الجدار ولا يعلم الخ اه (قوله لانا تيقنا وضعه) اى استحقاق وضعه وعبارة الروض وشرحه اى والمغنى فالظاهر انه وضع بحق فلا ينقض ويقضى له باستحقاقه دائما الخ والمتبادر من هذا الكلام انه لا اجرة عليه مطلقا ووجهه ظاهر فانه يحتمل انه استحق الوضع دائما بنحو شراء او قضاء حاكم يراه اه سم (قوله وليس الخ) عبارة المغنى والنهاية ولمالك الجدار نقضه ان كان متهدما والا فلا كما فى زيادة الروضة اه قال الرشيدى قوله م ر نقضه اى الجدار الذى لم يعلم اصل وضع الجذوع عليه اه (قوله هنا) أى فيما لم يعلم اصل الوضع عليه (قوله الا ان تهدم) بصيغة الماضى قول المتن (باجرة) فلو اختار لا بقاء باجرة

المتن على الجنس فيستغنى عن هذه الزيادة (قوله ان الضمير) اى فى جداره فى قوله يعلم نظر (قوله مجاز) اى بالحمل على التنزيه (قوله قلت) فى هذا الجواب نظر لان قضية ما تقرر فى الاصول تقديم الخاص وان كثرت العمومات جدا وتاخرت قطعا (قوله المانعة) ممنوع (لانا تيقنا وضعه بحق) اى استحقاق وضعه وعبارة الروض وشرحه فالظاهر انه وضع بحق فلا ينقض ويقضى له باستحقاقه دائما الخ والمتبادر من هذا الكلام انه لا اجرة عليه مطلقا ووجهه ظاهر فانه يحتمل انه استحق الوضع دائما بنحو شراء او قضاء حاكم يراه

هل له الرجوع بعد ذلك وطلب القلع وغرامة الارش أم لا فيه نظر والاقرب الثانى لان موافقته على الاجرة بمنزلة ابتداء عقد الاجارة ومعلوم انه إذا عقد بشىء ابتداء ليس له الرجوع عنه ويجوز فى الاجرة ان تقدر دفعة كان يقال اجرة مثل هذا غير مقدرة بمدة كذا او ان تجعل مقسطة على الشهور اخذا مما ياتى عن بر من انه يجوز ان تجعل الاجرة كل شهر كذا كما فى الخراج اه ع ش قول المتن (وفائدة الرجوع) اى فيما بعده وقوله او يقلعه الخ قال فى شرح الروض اى والنهاية ولا يخالف ماذكرهنا ما ياتى فى العارية من انه لو اعار الشريك حصته من أرض للبناء ثم رجع لا يتمكن من القلع مع الارش لما فيه من إلزام المستعير تفريغ ملكه عن ملكه لان المطالبة بالقلع هنا توجهت الى ما هو ملك غيره يعنى المعير بجملته وإزالة الطرف عن ملك المستعير جاءت بطريق اللازم بخلاف الحصة من الارض فنظير ما هناك إعارة الجدار المشترك اه اى فى إعارة الجدار المشترك لا يتمكن مع القلع من الارش اه سم قال ع ش قوله مر ماذكرهنا اى من قول المصنف او يقلع ويغرم ارش نقصه وقوله مر وإزالة الطرف اى طرف الجذوع اه (قوله وهو ما بين قيمته قائما) اى مستحق القلع كما ذكر فى باب العارية اه ع ش (قوله يضر المستعير) لان الجذوع إذا ارتفعت أطرافها عن جدار لا تستمسك على الجدار الآخر والضرر لا يزال بالضرر نهاية ومغنى قول المتن (ولو رضى الخ) وحكم البناء على الارض او السقف او الجدار بلا جذوع كذلك اه مغنى (قوله للبناء عليه) اى الجدار او على الجذوع او لوضعها فقط (قوله بيان المدة) اى ولا بيان تقدير اجرة دفعة فيكفى ان يقول اجرتك كل شهر بكذا ويغتفر الغرر فى الاجارة كما اغتفر فى المعقود عليه ويصير كالخراج المضروب قاله شيخنا البرماوى سم على منهج ومن ذلك الاحكار الموجودة بمصرنا فيغتفر الغرر فيها اه ع ش (قوله فتتأبد) أى إذا لم يبين المدة كما ياتى فى الشرح عبارة سم عن الروض وشرحه فلو عقد على ذلك بلفظ الاجارة صح وتابد ان لم يوقت بوقت وإلا اى وان وقت بوقت فلا يتابد ويتعين لفظ الاجارة اهـ وفى البجيرمى اما إذا قال له اجرتك مائة سنة بكذا مثلا فاجارة حقيقة ويترتب عليها انه إذا انهدم انفسخت بخلاف ما إذا لم توقت فانها لا تنفسخ حلبى ومر اه (قوله للحاجة) تعليل للصحة على التابيد قال سم والرشيدى اى وفيها حينئذ شائبة بيع على ما يشعر به قوله لامتناع شائبة البيع فيه وإن اقتضت مقابلة المتن خلافه اه (قوله لو كانت) أى الدار اه نهاية (قوله وقفا عليه) اى مثلا نهاية اى او موصى له بمنفعتها او مستاجرة ع ش (قوله وجب بيانها) اى وبعد انقضاء المدة يخير الاذن بين تبقيتها بالاجرة والقلع مع غرامة ارش النقص ان اخرج من خالص ملكه اما إذا كان ما يدفعه من غلة الوقف فلا يجوز بل يتعين التبقية بالاجرة وكذا لو انتقل الحق لمن بعد الاذن يتعين التبقية بالاجرة اهع ش (قوله او صالحتك) اى بشرطه من كونه على اقرار وسبق خصومة ولو لم تكن عند القاضى

(قول المصنف وفائدة الرجوع) أى فيما بعده وقوله أو يقلعه قال فى شرح الروض ولا يخالف ماذكرهنا ما ياتى فى العارية من انه لو اعار الشريك حصته من ارض للبناء ثم رجع لا يتمكن من القلع مع الارض لما فيه من الزام المستعير تفريغ ملكه عن ملكه لان المطالبة بالقلع هنا توجهت الى ما ملكه غيره بجملته وازالة الطرق عن ملك المستعير جاءت بطريق الالزام بخلاف الحصة من الارض فنظير ما هناك اعارة الجدار المشترك اهاى فى اعارة الجدار المشترك لا يتمكن من القلع مع الارض (قوله لكن لا يشترط فيها بيان المدة) عبارة الروض وشرحه فلو عقد على ذلك بلفظ الاجارة صح وتابد الحق ان لم يوقت بوقت والا فلا يتابد ويتعين لفظ الاجارة وجاز تابيد هذه الحقوق للحاجة اليها على التاكيد كالنكاح والعقد فى صورة الاجارة التى لا توقيت فيها عقد اجارة اغتفر فيه التابيد لما ذكر اه وقوله عقد اجارة ظاهر جدا فى انه ليس فيه شائبة البيع وحينئذ يشكل قوله فى مسئلة القاضى لامتناع شائبة البيع فيه اذ لا شائبة بيع فى العقد بلفظ الاجارة مع عدم التوقيت فليتامل (قوله فيتابد للحاجة) اى وفيها حينئذ شائبة بيع على ما يشعر به قوله لامتناع شائبة البيع فيه (قوله ردوه بانها لا تنفسخ بتلف الجدار الخ) قد يقتضى انه إذا كان اجارة مؤبدة كما تقدم انفسخت بتلفه وذلك يخالف ما سياتى من ان للمستاجر الاعادة اذا اعيد الجدار المنهدم فليتامل وقد يجاب بان فى المؤبدة شوب بيع

(وفائدة الرجوع تخييره بين أن يبقيه) أى الموضوع (بأجرة أو يقلعه ويغرم ارش نقصه) وهو ما بين قيمته قائما ومقلوعا ولا يجىء هنا التملك بالقيمة بخلاف إعارة الارض للبناء لانها أصل فجاز أن تستتبعه والجدار تابع فلم يستتبع (وقيل فائدته طلب الاجرة) فى المستقبل (فقط) لان قلعه يضر المستعير (ولو رضى بوضع الجذوع والبناء عليها) أو بوضعها فقط أو بالبناء عليه بلا وضع جذوع (بعوض فان آجر رأس الجدار للبناء) عليه (فهو إجارة) لصدق حدها عليه لكن لا يشترط فيها بيان المدة فتتأبد للحاجة نعم لو كانت وقفا عليه وجب بيانها كما قطع به القاضى واعتمده الزركشى لامتناع شائبة البيع فيه (وإن قال بعته للبناء) أو الوضع (عليه أو بعت حق البناء) أو الوضع (عليه) أو صالحتك على ذلك ولم يقدرا مدة (فالاصح أن هذا العقد فيه شوب بيع) نظرا للفظة المقتضى لكونه مؤبدا (و) شوب (إجارة) نظرا لمعناه لان المستحق به منفعته فقط وجاز ذلك هنا كحق الممر ومجرى الماء لمسيس الحاجة اليه والقول بأنه اجارة محضة ردوه بأنها لا تنفسخ بتلف الجدار بل يعود حقه بعوده اتفاقا

أما إذا قدر امدة فهو إجارة محضة وأما إذا باعه أو صالحه ولم يتعرض للبناء أو بشرط أن لا يبنى عليه فانه ينتفع بما عدا البناء من مكث

وغيره وأصل الشوب الخلط ويطلق على المخلوط به وهو المراد هنا ومثله الشائبة خلافا لمن زعم تخطئة التعبير بها (فاذا) اراد ان يبنى لم يكن للبائع منعه ولا هدم بناء نفسه وإذا (بنى) بعد البيع او الاجارة المؤبدة (فليس لمالك الجدار نقضه) أى بناء المشترى أو المستاجر (بحال) اى مجانا او مع ارض نقصه لانه استحق دوام البناء عليه بعقد لازم نعم لمالك الجدار شراء حق البناء من المشترى كما صرح به جمع وان استشكله الاذرعى وحينئذ يمكن من الخصلتين السابقتين فى الاعارة (ولو انهدم الجدار) بهدم هادم يضمن ولو المالك طالبه المشترى او المستاجر بقيمة حق الوضع للحيلولة وبارض نقص جذوعه او بنائه ان كان لا باعادة الجدار وان كان الهادم له المالك تعديا كما شمله إطلاقهم ثم رأيت الزركشى قال قضية كلام المتن الجزم بان المالك لا يجبر على إعادته وحكى الدارمى فيه القولين فى اجبار الشريك على العمارة وهو ظاهر اه فهو مصرح بان ما هنا يجرى فيه ما ياتى فى الشريك واصح القولين فيه عدم الاجبار وإن تعدى بالهدم فكذلك هنا فقول شيخنا فى شرح الروض لم يصرحوا بوجوب إعادة الجدار على مالكه وينبغى أن يقال إن هدمه مالكه عدوانا فعليه إعادته وإن هدمه أجنبي أو مالكه وقد استهدم لم تجب لـكن يثبت للمشترى الفسخ إن كان ذلك قبل التخلية اه فيه نظر لما علمت أن كلام الدارمى الذى استظهره الزركشى مصرح

ثبوت

اه ع ش (قوله أما إذا الخ) محترز قوله ولم يقدر امدة (قوله فهو إجارة الخ) ظاهره ولو بلفظ البيع وليس مرادا قال فى شرح الروض وإلا اى وإن اقت بوقت فلا يتابد ويتعين لفظ الاجارة اه سم ورشيدى وقال ع ش ولا ينافيه اى كونه إجارة محضة قوله بعتك لانه لما عقبه بقوله لحق البناء عليه دل على انه لم يرد به حقيقة البيع اه ولعله لم يطلع على ما مر عن شرح الروض المذكور نقل المذهب (قوله واما إذا باعه الخ) محترز قول المتن للبناء الخ (قوله او بشرط الخ) عطف على لم يتعرض للبناء (قوله به) يعنى بشىء اخر (وهو المراد هنا) يقتضى منع صحة بقائه على أصله وليتأمل توجيهه اه بصرى (قوله للبائع) أى أو المؤجر (قوله بعد البيع) اى بقوله بعته للبناء او بعت حق البناء عليه نهاية ومغنى (قوله المؤبدة) اخرج المؤقتة وكان وجهه ان للمالك بعد المدة القلع مع غرم ارش النقص كما فى غير هذه الصورة من صور فراغ مدة الاجارة للبناء او الغراس اه سم عبارة البصرى الاولى ترك قيد التابيد هنا لايهامه ان لمالك الجدار نقضه بعد بناء المستاجر مع انه ليس كذلك وإنما يحتاج الى هذا القيد عند قوله ولو انهدم الخ فانه فى المؤقتة تنفسخ به الاجارة اه (قوله شراء حق البناء) ينبغى واستئجاره اه سم قال ع ش ومثل ذلك ما لو تقايلا فيما يظهر اه (قوله وان استشكله الاذرعى) لم يبين ما استشكل به اه ع ش (قوله وحينئذ) اى حين إذ وجد الشراء (قوله يمكن) من التمكين (قوله من الخصلتين) وهما التبقية بالاجرة والقلع وغرامة ارض النقص اه ع ش (قوله السابقتين الخ) اى فى قول المتن وفائدة الرجوع الخ اه سم قول المتن (ولو انهدم الخ) فهم منه عدم الانفساخ بالانهدام وقضية تعليل الرافعى اختصاص ذلك بما إذا وقع العقد بلفظ البيع ونحوه فاما إذا اجر إجارة موقتة فيجرى فى انفساخها الخلاف فى انهدام الدار المستأجرة نهاية ومغنى وسم قال ع ش أى والراجح منه أنه يوجب الانفساخ فكذلك هنا وخرج ما لو لم يقدر امدة فلا ينفسخ بالانهدام وإن عقد بلفظ الاجارة نظرا لشوب البيع اه عبارة الرشيدى قوله م ر إجارة مؤقتة سكت عن غير المؤقتة والظاهر انها من النحو فى قوله م ر بلفظ البيع ونحوه ثم رايت حاشية الزيادى صريحة فيما ذكرته اه (قوله طالبه الخ) جواب ولو انهدم الخ (قوله للحيلولة) اى ويجوز له التصرف فيها حالا فان أعيد الجدار رد بدلها ع ش وكردى (قوله وبارض نقص الخ) ويغرم الأجنبى للمالك ارض الجدار مسلوب منفعة رأسه اه مغنى (قوله إن كان) أى النقص وهو ما بين قيمته اى البناء قائما وقيمته مهدوما فان اعيد الجدار استعيدت القيمة لزوال الحيلولة ولا يغرم الهادم اجرة البناء لمدة الحيلولة قال الاسنوى وفى كلامه إشارة الى الوجوب فيما إذا وقعت الاجارة على مدة والمتجه عدم الوجوب نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر قائما اى مستحق الابقاء وقوله اجرة البناء اى لا يغرم اجرة ما مضى قبل إعادته اه (قوله لا باعاد الخ) عطف على قوله بقيمة الخ (قوله فيه) اي فى اجبار المالك على الاعادة (قوله وهو ظاهر) أى ما حكاه الدارمى (قوله فهو) أى كلام الزركشى (قوله فيه) اى فى الشريك و (قوله هنا) اى فى المالك (قوله وقد استهدم) قيد المالك فقط (قوله للمشترى الفسخ)

كما يدل عليه قوله السابق لامتناع شائبة البيع فيه وثبوت الاعادة الآتية المقتضى لعدم الانفساخ نظرا لهذه الشائبة وان اوهم صنيع المتن خلاف ذلك كما اشرنا اليه انفا وقضية ذلك انه لو كانت الاجارة مؤقتة انفسخت ولا إعادة بعد الاعادة وهو ظاهر (قوله فهو إجارة محضة) ظاهره ولو بلفظ البيع وليس مرادا قال فى شرح الروض وإلا اى وإن اقت بوقت فلا يتابد ويتعين لفظ الاجارة (قوله المؤبدة) اخرج المؤقتة وكان وجهه أن للمالك بعد المدة القلع مع غرم أرض النقص كما فى غير هذه الصورة من صور فراغ مدة الاجارة للبناء أو الغراس (قوله شراء حق البناء) ينبغى واستئجاره (قوله السابقتين) اى فى قوله وفائدة الخ (قول المصنف ولو انهدم الجدار الخ) وفهم من كلام المصنف عدم الانفساخ بالانهدام وقضية تعليل الرافعى اختصاص ذلك بما إذا وقع العقد بلفظ البيع ونحوه فاما إذا اجر إجارة مؤقتة فيجرى فى انفساخها الخلاف فى انهدام الدار المستاجرة م ر (قوله لـكن يثبت للمشترى الفسخ) ثبوت الفسخ دون الانفساخ يدل على ان ذلك من قبيل

بانه لايجب على المالك إعادته مطلقا كالايجبر الشريك على العمارة وإن هدم تعديا ثم إن كان هدمه او انهدم قبل بناء المستحق او وضعه فله بعد إعادته ابتداء الوضع او البناء اوبعد ذلك (فاعاده مالكه) باختياره او باجبار قاض براه (فللمشتري) أو المستأجر (إعادة البناء) أو الوضع بتلك الآلة أو بمثلها لانه حق ثابت ولو لم يبنه المالك فاراد صاحب الجذوع إعادته من ماله مكن وافهم كلامه ان المستعير ليس له الاعادة إلا بالاذن وقول الانوار بعيد مردود بان قياس العارية المطلقة منعه كما في التهذيب هناك (وسواء كان الاذن) في وضع البناء (بعوض أو بغيره) ومر ان هذا لغة صحيحة فلا اعتراض عليه (فيشترط بيان قدر الوضع المبنى عليه) بعد تعيينه (طولا) وهو الامتداد من زاوية إلى أخرى (وعرضا) وهو مابين وجهي الجدار (وسمك) بفتح اوله (الجدران) أي إرتفاعها إذا أخذ من أسفل فصاعدا فان أخذ من أعلى فنازلا فهو عمق بضم أوله المهمل (وكيفيتها) هي مجوفة أو منضدة أي ملتصق بعضها ببعض وكون البناء بنحو حجر أو طوب (وكيفية السقف المحمول عليها) اهو عقد أو نحو خشب لان الغرض يختلف بكل ذلك نعم لايشترط ذكر الوزن وتكفي مشاهدة الالة عن وصفها

(ولو أذن في البناء على أرضه) باجارة أو إعارة أو بيع وفي التعبير باذن وارضه تجوز إذ المراد بالاول الرضا وبالثاني إضافتها اليه باعتبار ما كان (كفى بيان قدر محل البناء) من طول وعرض ولا يجب ذكر سمكه وصفة البناء والسقف

ثبوت الفسخ دون الانفساخ يدل على أن ذلك من قبيل التعيب لا التلف اهسم وعبارة ع ش قوله لفسخ لعل المراد به الانفساخ والكلام مفروض فيما إذا جرى بلفظ البيع اى ونحوه لانه الذي ينفسخ بالانهدام قبل القبض اما إذا وقع بلفظ الاجارة او كان الانهدام بعد التخلية كان المراد بالفسخ حقيقته بمعنى انه يثبت للمشتري الخيار بين الفسخ والاجارة اه وقوله للمشتري الخيار اى او المستاجر (قوله لا يجب على المالك إعادته الخ) هو الاصح نهاية ومغني وهو المعتمد ع ش (مطلقا) اى سواء كان الهادم المالك او غيره اه ع ش (قوله ثم ان كان) إلى قوله افهم في النهاية والمغني إلا قوله او باجبار قاض براه (قوله قبل بناء المستحق) أي المشتري أو المستأجر على التأبيد بخلافه على التوقيت كما مر (قوله أو بعد ذلك) عطف على قوله قبل بناء المستحق (قوله باختياره) ولا يلزمه ذلك في الجديد مطلقا سواء اهدمه المالك عدوانا ام اجنبي اه نهاية (قوله قاض براه) ليس بقيد (قوله صاحب الجذوع) اى او البناء (قوله او المستاجر) اى على التابيد (قوله مكن) اى ويكون الجدار ملكا له فله نقضه متى شاء كما ياتي في الجدار المشترك إذا اعاده احدهما بالة نفسه وله بيعه ايضا لمالك الاس ولغيره اه ع ش (قوله وقول الانوار الخ) قد تقدم هذا لكن ماهنا أبسط وافيد اه سم (قوله منعه) أي منع إعادة المستعير بلا إذن (قوله هناك) أي في باب العارية (قوله ان هذا لغة) اى إسقاط الهمزة قبل كان الذي بعد سواء واتيان او بدل ام (قوله بعد تعيينه) إلى قوله وفي التعبير في المغني (قوله بعد تعيينه) اى الموضع و(قوله من زاوية) اى للبيت و(قوله إذا اخذ) اى الجدار من اسفل اى من الارض و(قوله نازلا) اى الى الارض وقول المتن (وكيفيتها) اى الجدران اه مغني (قوله عن وصفها) اى في بيان صفة السقف المحمول عليه فرؤية الالة اذا كانت خشبا تغني عن وصفه بكونه ازجا او غيره اه ع ش (قوله فيها) اى في الاجارة والاعارة والبيع اى بالنسبة اليها (قوله اذ كل منها الخ) بيان لعلاقة المجاز في الاذن (قوله له) اى الاذن وفي كلامه استخدام (قوله بالاول) اى الاذن (قوله وبالثاني اضافتها الخ) والاولى والاضافة في الثاني باعتبار الخ (قوله وبالثاني اضافتها اليه باعتبار ماكان) ان كان معنى ذلك ان الماذون يملك محل البناء من الارض فيخرج عن ملك الآذن فاضافتها اليه باعتبار ما كان ففيه ان هذا مع اختصاصه صورة البيع دون العارية والاجارة اذ لا يتصور فيهما ملك يندفع بان محل البناء مملوك للاذن بطريق البيع حين الاذن اذ لا يخرج عن ملكه الا بعد تمام الاذن بطريق البيع بل قد يتوقف خروجه عن ملكه على شيء اخر ويلزم على ما قاله ثبوت التجوز في قولنا باع فلان ارضه او ملكه مثلا والظاهر انه ممنوع وإن كان معناه انه لا فرق في الارض التي اذن في البناء عليها بين ان تكون ارضه بالبيع وبالاجارة وبالاعارة ففيه انها في الاصل مضافة اليه فيما كان وحال الاذن ايضا كما علم مما تقدم وكذا بعد الاذن إذا اذن بالاجارة او الاعارة وليتامل كيف يتاتى ذلك في الاعارة اه سم قول المتن (بيان قدر محل البناء) اى بعد تعيينه (قوله من طول) إلى قوله قالوا في المغني والى المتن في النهاية (قوله ولا يجب ذكر سمك وصفة البناء والسقف) ولو شرط قدرا من السمك كعشرة اذرع مثلا فهل يصح العقد ويجب العمل بذلك الشرط او يبطل العقد مطلقا او يصح العقد ويلغو الشرط فيه نظر ولعل الاقرب الثاني لانه شرط يخالف مقتضى العقد فان مقتضى بيع الارض ان يتصرف فيها المشتري بما اراد فشرط خلافه يبطله ويحتمل ان يقال بالاول وهو مقتضى قول المحلي وحج ولا يجب ذكر سمكه اذ المتبادر من نفي الوجوب جوازه ولا معنى لجواز ذكره الا وجوب العمل به وعليه فلا نسلم ان ماذكر بيع جزء من الارض بل هذا إما اجارة او بيع فيه شوب اجارة واياما كان فليس المعقود عليه الارض من حيث هي بل الارض لبناء صفته كذا وكذا وكان مقتضاه انه

التعيب لا التلف (قوله مردود) قد تقدم هذا لكن ماهنا ابسط وافيد (قوله وبالثاني اضافتها اليه باعتبار ما كان) إن كان معنى ذلك ان الماذون يملك محل البناء من الارض فيخرج عن ملك الاذن فاضافته اليه باعتبار

لأن الأرض تحمل كل شيء
نعم بحث السبكي وغيره
اشتراط بيان قدر ما يحفر
من الأساس لأن المالك قد
يريد حفر قناة تحت البناء
فيزاحمه قالوا بل ينبغي ان لا
يصح ذلك إلا بعد حفره
ليرى ما يؤجره أو يبيعه
(واما الجدار المشترك) بين
اثنين (فليس لأحدهما
وضع جذوعه عليه بغير اذن)
ولا ظن رضا (في الجديد)
نظير ما مر في جدار الاجنبي
وباذنه يجوز لكن لو سقطت
لم يعدها الا باذن جديد على
الأوجه خلافا للقفال
(وليس له) ومثله الجار بل
أولى (ان يتد فيه وتدا)
بكسر التاء فيهما (أو يفتح)
فيه (كوة) أو يترب منه
كتابا (بلا اذن) إلا إن ظن
رضاه كما قاله الماوردي في
الأجير وقياسه ما قبله ولا
يجوز الفتح بعوض لأن الضوء
والهواء لا يقابلان به واذا
فتح باذن لم يجز له السد إلا
باذن وقد يعارض ما ذكر
في التتريب إطلاقهم جواز
أخذ خلال وخلالين من
مال الغير إلا أن يقال أنه
مثله فان ظن رضاه جاز وإلا
فلا وتوهم فرق بينهما بعيد
(وله أن يستند اليه ويسند
متاعا لا يضر وله ذلك في
جدار الاجنبي)

لابد من ذكر السمك كما قيل به لكنهم اغتفروا عدم ذكره ولا يلزم منه اشتراط عدم العمل به لو ذكر ومع ذكر فالظاهر الاول اه ع ش اقول وميل القلب الى الثاني اى الاحتمال المذكور كما يؤيده البحث انفا (قوله لان الارض تحمل الخ) اى فلا يختلف الغرض الا بقدر مكان البناء نهاية ومغني (قوله نعم بحث السبكي الخ) عبارة النهاية قال الاذرعي وغيره الخ وعبارة المغني وينبغي كما قال الاذرعي بيان الخ (قوله قالوا) اى السبكي وغيره (قوله ان لا يصح ذلك) اى ايجار الارض للبناء عليها او بيع حق البناء فيها او (قوله بعد حفره) أى الأساس اه نهاية (قوله اويبيعه) اى او يبيع حقوقه اللهم الا ان يكون وجه الأرض صخرة لا تحتاج الى ان يحفر للبناء اساس او يكون البناء خفيفا لا يحتاج الى اساس والبحث الاخير اى قوله قالوا الخ محله اذا اجره ليبني على الاساس لا فيما اذا اجره الارض ليبني عليها وبين له موضع الاساس وطوله وعرضه وعمقه اخذا من كلام الشامل شرح م ر اه سم قول المتن (فليس لاحدهما وضع جذوعه) اى ولا هدمه فلو فعل بغير اذن شريكه ضمن ارش نقصه ولا يلزمه اعادته وليس له ايضا البناء عليه بالاولى لأنها أكثر ضررا من الجذوع و(قوله بغير اذن) أى فلو خالف وفعل هدم مجانا وإن كان ما بنى عليه مشتركا كالتعدية ﴿فائدة﴾ لو وضع احد الشريكين وادعى ان شريكه اذن له في ذلك لم يقبل منه إلا بالبينة وإن لم يقمها هدم ما بناه مجانا وللوارث حكم مورثه ان علم وضعه في زمن المورث والا فالاصل انه وضع بحق فلا يهدم اه ع ش (قوله يجوز) ثم ان كان بعوض فلا رجوع له وإن كان بغيره فله الرجوع قبل الوضع مطلقا وكذا بعده لكن لاخذ الاجرة لا للقلع مع غرامة ارش النقص لانه شريك فلا يكلف ازالة ملكه اه ع ش (قوله لم يعدها إلا باذن) ينبغي إلا ان يكون شريكه قد اجره حصته منه للبناء اجارة موبدة او باعها له للبناء نظير ما سبق في جدار الاجنبي اه سم (قوله بكسر التاء فيهما) وفتحها في الثاني اه مغني (او يترب) الى قوله وقد يعارض في النهاية والمغني الا قوله كما الى ولا يجوز (قوله كتابا) اى لتجفيف حبره اه كردي (قوله في الاخير) اى في التتريب (قوله إلا باذن) اى لانه تصرف في ملك الغير اه نهاية (قوله وقد يعارض الخ) ويعارضه ايضا ما تقدم من جواز الشرب من الانهار إلا ان يقال اطرد العادة ثم بالمسامحة فيه من غير نكير بخلاف ما هنا وفيه ما فيه اه سيد عمر (قوله أنه مثله) أى أخذ الخلال مثل التتريب قول المتن (لا يضر) اما ما يضر فلا يجوز فعله الا باذن وعليه فلو استند جماعة امتعة متعددة وكل واحد منهما لا يضر وجملتها تضر فان وقع فعلهم معا منعوا كلهم لانه لا مرجح لواحد منهم على غيره وان وقع مرتبا منع من حصل بفعله الضرر دون غيره ومثله يقال فيما لو استندوا للجدار ومثل ذلك ايضا يقال في الاستناد الى اثقال

ما كان ففيه ان هذا مع اختصاصه بصورة البيع دون العارية والاجارة إذ لا يتصور فيهما ملك يندفع بأن محل البناء مملوك للاذن بتمام البيع حين الاذن اذ لا يخرج عن ملكه إلا بعدم تمام الاذن بطريق البيع بل قد يتوقف خروجه على ملكه على شيء اخر ويلزم على ما قاله ثبوت التجوز في قولنا باع فلان ارضه او ملكه مثلا والظاهر انه ممنوع هذا ولا يبعد ان يكون محل البناء وعدم ملكه على التفصيل الاتي في الصلح على اجراء الماء المذكور في شرح قول المصنف والقاء الثلج في ملكه على مال المذكور بقول الشارح او عقد بيع فان قال بعتك إجراء الماء الخ فليراجع وإن كان منعه أنه لا فرق في الأرض التي أذن في البناء عليها بين ان تكون ارضه بالبيع وبالاجارة وبالاعارة ففيه انها في الاصل مضافة اليه فيما كان وحال الاذن ايضا كما علم مما تقدم وكذا بعد الاذن اذا اذن بالاجارة او الاعارة وليتأمل كيف يتأتى ذلك في الاعارة (قوله نعم بحث السبكي وغيره الخ) في شرح م ر بعد قوله بل ينبغي ان لا يصح الخ اللهم إلا ان يكون وجه الارض صخرة لا يحتاج ان يحفر للبناء اساس او يكون البناء خفيفا لا يحتاج الى اساس والبحث الاخير محله اذا اجره ليبني على الاساس لا فيما اذا اجره الارض ليبني عليها وبين له موضع الاساس وطوله وعرضه وعمقه اخذا من كلام الشامل (قوله لم يعدها الا باذن) ينبغي إلا ان يكون شريكه قد اجره حصته منه للبناء اجارة مؤبدة او باعها له

وان منعه منه فيهما لانه عناد محض ومن ثم حكى في المحصول الاجماع فيه وكانه لم يعتد بما فيه من الخلاف لشذوذه وبحث امتناع اسناد خشبة اليه يطلع منها الى داره وامتناع جلوس الغير اذا أدى الى اجتماع يؤذيه ويرد الاول بان تلك الخشبة ان اضرت ولو على بعد منع منها والا فلا فهي داخلة في كلامهم والثاني بانه ليس مما نحن فيه على ان الظاهر ان ذلك المحل ان كان من الحريم المملوك والمستحق امتنع الجلوس فيه بعد المنع مطلقا وقبله ان اضر وان لم يكن كذلك فلا وجه للمنع (وليس له اجبار شريكه على العمارة) لنحو جدار أو بيت أو بئر وان تعدى بهدمه ولا على سقى زرع أو شجر (في الجديد) لان في ذلك اضرارا له وقد مر خبر لا يحل مال امرىء مسلم الا بطيب نفس قال الرافعي وغيره وكما لا يجبر على زرع الارض المشتركة ونازع الاسنوي في القياس باندفاع الضرر هنا باجبار الشريك على اجارتها قال الا ان يفرع على اختيار الغزالي انه لا يجبر اه وظاهر كلام الاسنوي اختصاص الاجبار على الاجارة بالزرع ولا يبعد أن يلحق به ما في معناه مما امده قصير مثله دون نحو العمارة لطول أمدها ويأتي في القسمة ماله تعلق بذلك نعم الشريك في الوقف يجبر على العمارة على ما جزم به شارح لان بقاء عين الوقف مقصود

الغير اه ع ش (قوله وان منعه الخ) كذا في النهاية والمغني قال ع ش والظاهر أنه يحرم على المالك منع ذلك لان هذه مما يتسامح به عادة فالمنع منه محض عناد اه وقال سم قد يشكل الجواز مع المنع بقوله الآتي امتنع الجلوس فيه بعد المنع اذ في كل استعمال ملك الغير مع المنع منه الا ان يفرق بين الاستناد للجدار والجلوس على الارض ومال م ر للفرق وظاهر انه يمتنع نحو الجلوس على نحو بساط الغير بغير ظن رضاه وان لم يضر وكان الفرق اطراد العادة بالمسامحة هناك لا هنا واما وضع ما لا يؤثر بوجه على البساط كقلم فينبغي جوازه وانظر الاحمال الثقيلة الملقاة بالارض هل هي كالجدار في الاستناد فيه نظر ولا يبعد أنها كهو لكن قضية امتناع الجلوس الآتي الامتناع هنا ايضا اه عبارة ع ش وخرج بالجدار الانتفاع بأمتعة غيره كالتغطي بثوب له مدة لا تقابل باجرة ولا تورث نقصا في العين بوجه ومن ذلك أخذ كتاب غيره مثلا بلا اذن فلا يجوز لما فيه من الاستيلاء على حق الغير بغير رضاه وهو حرام اه (قوله فيهما) خبر مبتدأ محذوف اي هذا التعميم جار في الشريك والاجنبي (قوله حكى) اى الامام (فيه) اى في جواز الاستناد والاسناد بلا ضرر ولو منع المالك منه (قوله اسناد خشبة) اى بغير اذن (قوله اليه) الى جدار الغير او المشترك (قوله الاول) أي بحث امتناع اسناد الخشبة (قوله فهي داخلة الخ) اى فتجوز ولو منعها المالك (قوله والثاني) اى بحث امتناع الجلوس (قوله مما نحن فيه) اى من الاستناد والاسناد ويحتمل انه اراد به ما لا يضر (قوله مطلقا) اى اضر او لا (قوله كذلك) اى من الحريم المذكور (قوله لنحو جدار) الى قوله ونازع في المغني الا قوله وقد مر الى وكما لا يجبر (قوله لنحو جدار أو بيت) مع قول المتن فان أراد الشريك الخ وعدم استثناء البيت منه فيه اشعار بان للبيت حكم الجدار ونقل عن الشيخ الخطيب التصريح بذلك وهو قضية مسئلة العلو والسفل المصرح بها في كلام الشيخين اه بصري ويأتي عن ع ش والرشيدي خلافه (قوله لنحو جدار) كنهر وقناة واتخاذ سترة بين سطحيهما واصلاح دولاب بينهما تشعث اذا امتنع احدهما من التنقية او العمارة نهاية ومغني و(قوله وان تعدى الخ) فلو هدم الجدار المشترك احد الشريكين بغير اذن الآخر لزمه أرش النقص لا اعادة البناء لان الجدار ليس مثليا وعليه نص الشافعي في البويطي وان نص في غيره على لزوم الاعادة اه مغني (قوله ولا على سقي زرع الخ) يؤخذ مما يأتي في اعادة أحد الشريكين بالآلة المشتركة من المنع أنه لو أراد احد الشريكين السقي هنا من ماء مشترك معد لسقي ذلك البنات سنة منع ومما مر في الاصول والثمار انه لو اراد احد الشريكين السقي بماء مملوك له أو مباح لم يمنع حيث لم يضر بالزرع فليراجع اه ع ش وقوله مما مر الخ اي ومما يأتي من قول المصنف فان اراد الخ (قوله لان في ذلك) اى في تكليف الممتنع العمارة نهاية ومغني (قوله اضرارا له) أي للشريك الممتنع (قوله وقد مر خبر لا يحل الخ) في الاستدلال بهذا الخبر هنا تأمل (قوله قال الرافعي الخ) اى عطفا على لان في ذلك الخ (قوله هنا) اى في زرع الارض المشتركة (قوله باجبار الشريك الخ) اى على الصحيح مغني ونهاية (قوله قال) اى الاسنوي (الا أن يفرع) اى القياس المذكور (قوله على اختيار الغزالي) اى الضعيف (أنه لا يجبر) اى على الاجارة (قوله وظاهر كلام الاسنوي) ينبغي أن يتأمل اه سيد عمر (قوله على الاجارة) متعلق بالاختصاص (قوله بالزرع) متعلق بالاجارة والباء بمعنى اللام (قوله أن يلحق به) اى بالزرع (ما في معناه الخ) هذا قضية اطلاق المغني والنهاية عبارتهما وفي غير ذلك أي غير الارض الموقوفة يجبر الممتنع على اجارة الارض المشتركة وبها يندفع الضرر اه (قوله مثله) اى مثل الزرع (قوله نعم الشريك الخ)

للبناء نظير ما سبق في جدار الاجنبي (قوله وان منعه) قد يشكل الجواز مع المنع بقوله الآتي امتنع الجلوس فيه بعد المنع اذ في كل استعمال ملك الغير مع المنع منه الا ان يفرق بين الاستناد للجدار والجلوس على الارض ومال م ر للفرق وظاهر انه يمتنع نحو الجلوس على نحو بساط الغير بغير ظن رضاه وإن لم يضر وكان الفرق اطراد العادة بالمسامحة هناك لا هنا واما وضع ما لا يؤثر بوجه على البساط كقلم فينبغي جوازه وانظر الاحمال الثقيلة الملقاة بالارض هل هي كالجدار في الاستناد والاسناد فيه نظر ولا يبعد أنها كهو لكن قضية امتناع الجلوس الآتي الامتناع هنا ايضا (قوله نعم الشريك في الوقف) ان كان المراد به احد الموقوف عليهما

وبحث الزركشي تقييد القولين بمطلق التصرف فلو كان لمحجوز عليه ومصلحته في العمارة وجب على وليه الموافقة اه ولا يحتاج لذلك لأن القولين في الاجبار لحق الشريك الآخر وهنا إجبار الولي لحق المولى لا لحق الشريك الآخر (فان أراد) الشريك (إعادة منهدم بآلة لنفسه لم يمنع) كذا قطعوا به وأطال جمع في استشكاله وأنه مخالف للقواعد من غير ضرورة إذ العرصة مشتركة

إن كان المراد به أحد الموقوف عليهما فالاجبار ظاهر إن كان جهة يعمل منها الوقف كريعه وإن أريد العمارة من ماله او اريد بشريك الوقف مالك بعض ما وقف باقيه فالاجبار ليس بظاهر بل هو ممنوع وينبغي في المبعض اذا طلب مالك البعض موافقة الموقوف عليه الباقي ان يجب عليه بشرطه اه سم عبارة النهاية ولا يخفى ان محلهما اي القولين في غير الوقف اما هو فتجب على الشريك فيه العمارة فلو قال احد الموقوف عليهم لا اعمر وقال الاخر انا اعمر اجبر الممتنع عليها لما فيه من بقاء عين الوقف اه قال الرشيدي قوله م ر فتجب على الشريك اي الموقوف عليه بقرينة ما بعده اي والصورة أن له نظرا كما لا يخفى اه وقال ع ش قوله أجبر أي والحال ان الطالب والمطلوب منه مشتركان في النظر ايضا لان غير الناظر لا تطلب منه العمارة ولا يتاتى فعلها بغير اذن من الناظر اما اذا كان لشخص شركة في وقف وطلب من الناظر العمارة وجب عليه الاجابة بخلاف عكسه كما افاده شيخنا المؤلف م ر كذا بهامش وفهم من قوله وطلب من الناظر الخ ان غير الناظر من ارباب الوقف ولو مستاجرا لا يجب عليه العمارة وان ادى عدم عمارته الى خراب الوقف اه (قوله وبحث) الى قوله ولا يحتاج في النهاية (قوله تقييد القولين) اي الجديد والقديم (قوله فلو كان) اي الاشتراك (وجب على وليه الخ) اي اما اذا كان الطالب ولي الطفل فلا يجب على شريكه الموافقة وكذا لو طلب ناظر الوقف من شريكه المالك لا تجب عليه موافقته وظاهره وإن ادى ذلك الى ضياع الوقف ومال الطفل واجيب عن ذلك بانه يجبر الممتنع على إجارة الارض وبها يندفع الضرر وبقي ما لو كان شركة بين محجور عليه ووقف وتعارضت عليه مصلحتاهما فهل تقدم مصلحة الوقف والمحجور عليه فيه نظر بخلاف ما لو طلب بعض الموقوف عليهم العمارة من البعض الاخر فتجب عليهم الموافقة حيث كان فيه مصلحة للوقف اه ع ش قول المتن (فان اراد) قال الشارح في شرح العباب قال ابن المقري اطلق الحاوي الجدار فعم الحاجز بين ملكيهما وجدار الدار المشتركة لكن قولهم ليصل الى حقه لا ياتي في جدار البيت لانه لا يصل بالبناء الى حقه اذ لكل منهما منع الآخر من دخوله اه ويرد بان هذا التعليل بالوصول الى حقه إنما هو بالنظر للاغلب لا غير فليس قيدا كما هو المنقول كما مر فقول جمع انه قيد طريقة ضعيفة وهو واضح مدركا وبيانه الى اخر ما بينه فراجعه لكن ظاهر كلامه في شرح الارشاد اعتماد ما قاله ابن المقري ولا يخفى ان قوله وجدار الدار المشتركة يخرج جدار الدار المختصة المشتركة بين صاحبيها او بين صاحب دار اخرى محيطة بها سم قول المتن (منهدم) اي جدار بخلاف الدار المشترك فالوجه امتناع اعادتها بغير اذن الاخر م ر اه سم عبارة الرشيدي قول المصنف فلو اراد اعادة منهدم يعني خصوص الجدار فلا يجري ذلك في الدار ونحوهما كما صرح به ابن المقري في تمشيته ونقله عنه الزيادي اه وعبارة ع ش هذا مفروض هنا في الجدار فلو اشترك اثنان في دار انهدمت واراد احدهما اعادتها بآلة نفسه فانه يمنع من ذلك كما هو مذكور في شرح الارشاد لابن المقري اه زيادي وسم على منهج نقلا عن م ر وينبغي ان مثل الدار المذكورة ما لو كان بينهما حش مشترك واراد احدهما اعادته بآلة نفسه فلا يجوز اه قول المتن (لم يمنع) ظاهره وإن لم يسبق امتناع من الشريك كما سياتي في كلامه م ر في قوله

فالاجبار ظاهر ان كان هناك جهة يعمر منها الوقف كريعه وإن أريد العمارة من ماله أو أريد هناك بشريك الوقف مالك بعض ما وقف باقيه فالاجبار ليس بظاهر بل هو ممنوع وينبغي في المبعض اذا طلب مالك البعض موافقة الموقوف عليه الباقي ان يجب عليه بشرطه (قوله المصنف فان اراد اعادة منهدم بآلة نفسه لم يمنع) قال الشارح في شرح العباب قال ابن المقري اطلق الحاوي الجدار فعم الحاجز بين ملكيهما وجدار الدار المشتركة لكن قولهم ليصل الى حقه لا ياتي في جدار البيت لانه لا يصل بالبناء الى حقه اذ لكل منهما منع الاخر من دخوله اه ويرد بان هذا التعليل بالوصول الى حقه انما هو بالنظر للاغلب لا غير فليس قيدا كما هو المنقول كما مر فقول جمع انه قيد طريقة ضعيفة وهو واضح مدركا وبيانه الخ ما بينه فراجعه لكن ظاهر كلامه في الارشاد اعتماد ما قاله ابن المقري ولا يخفى ان قوله وجدار الدار المشتركة يخرج جدار الدار المختصة المشتركة بين صاحبيها او بين صاحب دار اخرى محيطة بها (قول المصنف منهدم) اي جدار بخلاف الدار

وأفهم كلامه الخ لكن قيده ابن حج بما إذا سبق الامتناع وإلا حرمت الاعادة وجاز للشريك تملكه بالقيمة أو إلزام المعيد للنقض ليعيداه مشتركا كما كان ع ش (قول المتن لم يمنع) ليصل إلى حقه بذلك وينفرد بالانتفاع به وشمل كلامه مالو كان الاس مشتركا وهو المنقول المعتمد خلافا للبارزى لان له غرضا فى وصوله إلى حقه ولتقصير الممتنع فى الجملة ولان للبانى حقا فى الحمل عليه فكان له الاعادة لاجل ذلك سواء كان له عليه قبل الانهدام بناء او جذوع ام لا نهاية ومغنى (قوله يستبد) اى يستقل (قوله بها) اى بالعرصة (قوله فرض جمع ذلك الخ) عبارة المغنى وصور صاحب التعليقة على الحاوى المسئلة بما إذا كان الاس للبانى وحده وجرى عليه البارزى وصاحب الانوار والمنقول مافى المتن اه (قوله بان ذلك) اى الفرض المذكور (قوله عن ذلك) اى عن الاشكال المذكور (قوله عليه حملا) اى من بناء او جذوع اه كردى (قوله وقد يقال الخ) عبارة المغنى وقضيته انه إذا لم يكن له عليه بناء ولا جذوع لا يكون له إعادته مع ان ظاهر كلامهم الاطلاق وهو المعتمد وإن كان مشكلا اه (قوله له ذلك) اى للشريك الاعادة بآلة نفسه و(قوله فجوزوه) بصيغة الامر وضمير النصب للاعادة (قوله إطلاقهم) أى إطلاق جواز الاعادة وإن لم يختص المعيد بالارض ولم يكن له عليه حمل اه كردى (قوله والقسمة) عطف على العمارة (قوله وإلا) اى وإن اعاده بدون سبق امتناعه (قوله تملك قدر الخ) او إلزام المعيد للنقض ليعيداه مشتركا كما كان اه ع ش (قوله اخذا من قولهم الخ) يؤخذ منه ايضا انه لو اعاده قبل امتناعه كان له نقضه وسيصرح به هذا وماذكره من توقف جواز الاعادة على الامتناع وانه ماخوذ من قولهم المذكور فى شرح الروض ماينافيه فانه صرح بعدم توقف جواز الاعادة على ماذكر فى هذه الماخوذ والماخوذ منه فانه بعدما قرر كلام الروض فى مسئلة العلو والسفل قال مانصه وبماقاله كغيره يؤخذ منه ان له البناء بآلته وإن لم يمتنع الاسفل منه ومثله الشريك فى الجدار المشترك ونحوه وفى ذلك وقفة اه إلا أن يريد الشارح بجواز الاعادة مجرد عدم تمكن الشريك من تملك قدر حصته بالقيمة لا الحل فليتامل فانه بعيد مع ذكر الحرمة فى قوله محرم لها اه سم ويأتى عن النهاية والمغنى مايوافق مافى شرح الروض (قوله لا يجبر احدهما) اى صاحب العلو (قوله ولذى العلو بناء السفل الخ) إطلاق هذا وتقييد ان لذى السفل الهدم بكون البناء قبل الامتناع يقتضى انه لا فرق فى هذا بين الامتناع وعدمه فيشكل قوله اخذا من قولهم الخ إلا ان يكون الاخذ لتملك قدر الحصة فقط دون توقف جواز الاعادة على الامتناع ويختص قوله فامتناع غير البانى الخ بغير قولهم المذكور اه سم ويدل عليه صنيع المغنى حيث قال بعد ذكر قولهم المذكور مانصه ويؤخذ من

المشتركة فالوجه امتناع إعادتها بغير الآخر م ر (قوله إلا بفرض أن للطالب عليه حملا) قال القاضى ابو الطيب وابن الصباغ فان قيل اساس الجدار بينهما فكيف جوزتم له بناءه بآلته وان ينفرد بالانتفاع بغير إذن شريكه قلنا لان له حقا فى الحمل عليه فكان له الاعادة قال الاسنوى وكلامهما يقتضى انه لا اجرة عليه وفيه نظر اه وذكر الناشرى عقب ذلك عن السبكى كلاما محصله استشكال جواز الانفراد بالاعادة والانتفاع قهرا عن الشريك من جملته قوله فان الصحيح جريان القسمة فى ذلك بالتراضى عرضا فى كمال الطول وبها يندفع الضرر فما الداعى إلى الاجبار على تمكينه من البناء على غير ملكه ويبقى البناء بلا اجرة فى ارض الغير من غير اعارة منه ولا اجارة ولا بيع هذا بعيد من القواعد اه وهو صريح فى انه على كلامهم لا اجرة فليتامل (قوله واخذ من قولهم الخ) يؤخذ منه انه لو اعاره قبل امتناعه كان له نقضه وسيصرح به هذا وماذكره من توقف جواز الاعادة على الامتناع وانه ماخوذ من قولهم المذكور فى شرح الروض ماينافيه فان صرح بعد توقف جواز الاعادة على ماذكر فى هذا الماخوذ والماخوذ منه فانه بعدما قرر كلام الروض فى مسئلة العلو والسفل قال مانصه وبماقاله كغيره يؤخذ ان له البناء بآلته وإن لم يمتنع الاسفل منه ومثله الشريك فى الجدار المشترك ونحوه وفى ذلك وقفة اه إلا أن يريد الشارح بجواز الاعادة مجرد عدم تمكن الشريك من تملك قدر حصته بالقيمة لا الحل فليتامل فانه بعيد مع ذكر الحرمة فى قوله محرم لها (قوله ولذى العلو بناء السفل الخ) اطلاق هذا وتقييد ان لذى السفل الهدم بكون البناء قبل الامتناع يقتضى انه لا فرق فى هذا

فكيف يستبد أحدهما بها ولقوة الاشكال فرض جمع ذلك فيما اذا اختص المعيد بالارض ولم يبالوا بان ذلك خلاف المنقول واجاب اخرون بانه لا تخلص عن ذلك إلا بفرض ان للطالب عليه حملا كما صور به القفال وغيره وقد يقال كما جوزتم له ذلك لغرض الحمل عليه فجوزوه له لغرض اخر توقف على البناء ككونه ساترا له مثلا إذ لا فرق بين غرض وغرض على انه قد يوجه إطلاقهم بان امتناعه من العمارة بآلة نفسه والقسمة عناد منه فمكن شريكه من الانتفاع به للضرورة فعلم توقف جواز الاعادة على امتناع الشريك منها وإلا فللشريك تملك قدر حصته منه بالقيمة اخذا من قولهم فى دار علوها لواحد وسفلها لآخر وانهدمت لا يجبر احدهما الآخر ولذى العلو بناء السفل بماله ويكون ملكه نظير ما مر فله هدمه ولذى السفل السكن فى المعاد لان العرصة

ملكه وهدمه ان بنى قبل امتناعه نعم ان بنى الأعلى علوه امتنع هدم الأسفل للسفل لكن له تمليكه بقيمته أما إذا بنى السفل بعد امتناعه فليس للاسفل تملكه ولا هدمه مطلقا لتقصيره اه فامتناع غير البانى مجوز للاعادة ومانع له من الهدم والتملك وعدمه محرم لهما ومجوز لهما (ويكون المعاد) بآلة نفسه (ملكه يضع عليه ماشاء وينقضه إذا شاء) لانه بآلته ولا حق لغيره فيه ومن ثم لو كان للمتنع عليه حمل خير

البانى بين تمكينه ونقضه ليعيده او يعود حقه خلافا لما وقع لشارح من بقاء حقه كما كان وقد يستشكل بأن الممتنع قد يوافقه على ذلك ثم يمتنع بعد الهدم من إعادته فيضره بهدمه وحينئذ فينبغى إجباره هنا دفعا لذلك الضرر الناشىء عنه (ولو قال الاخر لا تنقضه واغرم لك حصتى لم تلزمه إجابته) على الجديد كما لا يلزمه ابتداء العمارة (وان اراد إعادته بنقضه) بكسر النون وضمها (المشترك فللاخر منعه) كسائر الاعيان المشتركة وقيل لا واطال جمع فى الانتصار له وانه المنقول ويفرق على الاول بين هذا ومامر ان الامتناع من الاعادة معه يجوز له البناء فى العرصة بان تلك فيها تفويت منفعة لاغير وهنا تفويت عين فسومح ثم مالم يسامح هنا (ولو تعاونا) بينهما او باجرة خرجاها بحسب ملكيهما (على إعادته بنقضه عاد مشتركا كما كان) ولا يصح هنا شرط عوض من غير معوض (ولو انفرد احدهما) باعادته بنقضه (وشرط له الاخر) الاذن له (زيادة) تكون فى مقابلة عمله فى نصيب الآخر (جاز وكانت فى مقابلة عمله فى نصيب الآخر) فيما

فاذا كان بينهما نصفين وشرط له سدس النقض أى قدره من حصته أو العرصة أو سدسهما كان له ثلثا ذلك نعم يشترط أن يشرط له ماذكر حالا لابعد البناء لأن الاعيان لاتؤجل ويجوز أن يعيده بآلة لنفسه ليكون للآخر

هذا أن له البناء بآلة نفسه وإن لم يمتنع الاسفل منه ومثله الشريك فى الجدار المشترك ونحوه وهو كذلك اه (قوله وهدمه) عطف على السكن (قوله الاعلى) اى صاحب العلو (قوله له) اى الاسفل (قوله مطلقا) اى بنى الاعلى علوه ام لا (قوله وعدمه) اى عدم امتناعه (قوله لها) اى للاعادة و (قوله لهما) اى للهدم والتملك قول المتن (وينقضه إذا شاء) ظاهر إطلاقه انه لا يلزم المعيد اجرة الاس لشريكه يحتمل خلافه حيث كان الاس يقابل باجرة وهو الظاهر الذى ينبغى اعتماده اه ع ش وفى سم قال الاسنوى وكلامهما يقتضى انه لا اجرة عليه وفيه نظر اه وذكر الناشرى عن السبكى كلاما محصله استشكال جواز الانفراد بالاعادة والانتفاع قهرا على الشريك من جملته قوله فان الصحيح جريان القسمة فى ذلك بالتراضى عرضا فى كمال الطول وبها يندفع الضرر فما الداعى الى الاجبار على تمكينه من البناء على غير ملكه ويبقى البناء بلا اجرة فى ارض الغير من غير إعارة منه ولا اجارة ولا بيع هذا بعيد من القواعد اه وهو صريح فى انه على كلامهم لا اجرة فليتامل اه (قوله لانه) الى قوله خلافا فى المغنى (قوله خير البانى) كذا فى الروض اى المغنى اه سم (قوله لشارح الخ) تبعه م ر اه سم عبارة السيد عمر قوله لما وقع الشارح قد يقال إن كان الشارح المذكور يمنعه من نقضه إذا شاء فهو مخالف لصريح المنقول وان لم يمنع فلا منافاة بين قوله ببقاء حقه كما كان وبين القول بالتخيير ولهذا جمع بينهما صاحب النهاية فليتامل اه (قوله وقد يستشكل) اى التخيير المذكور (قوله على ذلك) اى على نقضه ليعيده (قوله فيضره) اى البانى (قوله وحينئذ) اى حين إذا امتنع بعد الهدم وكذا قوله هنا قول المتن (لم يلزمه إجابته) ولو عمر البئر او النهر لم يمنع شريكه من الانتفاع بالماء ليسقى الزرع وغيره وله منعه من الانتفاع بالدولاب والآلات التى أحدثها مغنى ونهاية قال ع ش قوله م ر لم يمنع شريكه الخ أى وللبانى نقض البناء لأنه ملكه الى آخر مامر فى الجدار اه قول المتن (فللاخر منعه) وافهم كلامه جواز الاقدام عليه عند عدم المنع قال فى المطلب انه المفهوم من كلامهم بلا شك نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر وافهم كلامه اى قوله وان اراد إعادته الخ وقوله م ر جواز الاقدام الخ خلافا لابن حج اه (قوله وانه الخ) عطف على الانتصار (قوله على الاول) اى على ما فى المتن (قوله بين هذا) اى عدم جواز الاعادة بالنقض المشترك عند امتناع شريكه منها (قوله معه) يعنى بالنقض المشترك (قوله يجوز) من التجويز (له) أى للشريك (البناء) أى بآلة لنفسه (فى العرصة) أى المشتركة (قوله بان تلك) اى الاعادة فيما مر و (قوله فيها تفويت الخ) خبران (قوله وهنا الخ) اى الاعادة هنا فيها تفويت الخ اه كردى (قوله وهنا تفويت عين) قد يتوقف فى كون البناء بالآلة المشتركة تفويتا لها بل هو انتفاع بها وتفويت لمنفعتها لا غير اه بصرى وقد يدفع التوقف بفرقهم بين استيلاء المنقول وغيره (قوله بحسب الخ) المتبادر رجوعه للمعطوفين معا (قوله ولا يصح) الى قوله ولو قال فى النهاية والمغنى إلا قوله وفى هذا الى وحينئذ (قوله بنقضه) أى المشترك نهاية ومغنى (قوله فاذا كان) أى الجدار اه سم (قوله وشرط له) اى شرط الاخر للمعيد (قوله من حصته) حال من سدس النقض والضمير للاخر وكان الاولى تقديمه عليه ليظهر رجوعه على المعطوفين ايضا (قوله او العرصة الخ) عطف على النقض (قوله كان له) اى للمعيد (قوله ثلثا ذلك) اى النقض فى الصورة الاولى والعرصة فى الثانية وهما معا فى الثالثة (قوله

بين الامتناع وعدمه فيشكل قوله أخذا من قولهم الخ إلا أن يكون الأخذ لتملك قدر الحصة فقط دون توقف جواز الاعادة على الامتناع ويختص قوله فامتناع غير البانى الخ بغير قولهم المذكور (قوله المصنف ويكون المعاد ملكه) وظاهر مامر انه ليس له منع شريكه ولا الاجنبى من الاستناد اليه (قوله خير البانى) كذا فى الروض (قوله لشارح) تبعه م ر (قوله فاذا كان) اى الجدار بينهما (قوله

فيما اعيد الخ) اى فى الالة التى اعيد بها الجدار (قوله زيادة) اى من العرصة (قوله كان له الخ) اى المعيد ثلثا الالة والعرصة (قوله بين بيع واجارة) فسدس العرصة فى مقابلة ثلث الته ومقابلة عمله ثمنا واجرة اه سم (قوله ومر) اى فى باب البيع (قوله وحينئذ) اى حين اذ جمع بين البيع والاجارة (قوله فيشترط الخ) اى فيما لو اعاده بالة لنفسه الخ اه ع ش (قوله ولو قال لاجنبى الخ) بقى مالو لم يكن ثم الة معينة لاحدهما واقتصر على قوله عمر دارى لترجع على والظاهر الصحة ويكون وكيلا فى شراء الالة على ذمة المالك اه سيد عمر (قوله لترجع على) اى بثمن الالات اه ع ش (قوله لم يرجع) اى لان التة لا تنتقل عن ملكه بمجرد وضعها فى دار غيره ومن ثم كانت باقية على ملكه كما قال فى العباب والا لة باقية على ملكه فله قلعها او بيعها من مالك الارض انتهى اه سم (قوله لتعذر البيع) استشكل سم على حج تعذر البيع هنا بعد تعذره فيما لو اعاد الجدار احد المالكين بالة نفسه وشرط له الاخر ثلثى الجدار حيث صح وملك الة المعيد ويمكن الجواب بانه فى مسئلة الجدار انما صح للعلم بالالة وصفات الجدران كما قاله الرافعى وفى مسئلة الدار لم يعلم ذلك وعليه فلو علمت الالات كقوله عمر دارى بالتك هذه وعلم وصف البناء صح فالمسئلتان سواء هذا ولا منافاة بين هذا وما ذكر فى القرض من ان عمر دارى لترجع على قرض حكمى لما صرفه على العمارة فيرجع به لان ما ذكر الالة فيه لمالك الدار والذى يرجع عليه به هو ما صرفه فالعملة كاتهم وكلاء فى القبض وما هنا الالة فيه لغير المالك اه ع ش (قوله رجع به) هذا مع قوله الاتى وينبغى الخ يفيد انه يجمع بين الرجوع بما صرفه على الاجراء وبين اجرة عمله كاستئجاره الاجراء لكن قد يمنع قوله لانه عمل طامعا بانه لا طمع مع عدم ذكر شىء فى مقابلة عمله اه سم عبارة السيد عمر قوله وينبغى ان له الخ انما يتجه ان كان ثم قرينة على ارادة ذلك ككون المخاطب بانيا او نحوه او مشهورا بمباشرة العمارة للناس باجرة بخلاف رجل وجيه لا عادة له بمثل ذلك فان المتبادر من قوله لترجع على الرجوع بما يصرفه فقط فليتامل اه (قوله على اجراء الماء) ومنه الصلح على اخراج ميزاب الى ملك غيره اه ع ش (قوله اى ماء المطر) الى قوله ثم فى النهاية والمغنى وقوله غير سطح الجار لعل المراد بالجار هنا جنس الجار لا خصوص الجار الذى صالحه بالفعل على ذلك (قوله ماء النهر الخ) عطف على ماء المطر (قوله من ارضه) اى الجار (الى ارضه) اى المصالح (قوله ثم ان ملك المجرى الخ) قال فى الروض وشرحه وان صالحه غيره بمال ليجرى نهرا فى ارضه فهو تمليك له اى للمصالح لمكان النهر بخلاف الصلح عن اجراء الماء على السقف وعن فتح باب الى دار الجار فانه يصح وليس تمليكا لشىء من السقف والدار كما هو ظاهر ثم تكلما على الفرق بين الملك فى الاول وفيما لو صالح عن فتح باب فى السكة وبين عدمه فى الاخيرتين ثم قال ومشترى حق اجراء النهر فيهما اى فى السقف والدار كمشترى حق البناء عليهما فى ان العقد ليس بيعا محضا ولا اجارة محضة بل فيه شائبة بيع واجارة قال فى شرحه فى تعبيره بالنهر تجوز لان اجراء مائه لا ياتى فى السقف ولو قال فيها اى فى الارض لسلم من ذلك انتهى وفيه بيان لما يحصل به ملك المجرى فى المصالحة على الاجراء وما لا يحصل به ذلك وبيان ان الصلح على اجراء الماء على السطح قد يكون فيه شوب بيع واجارة وكلام الشارح لا يفيد ذلك لان قوله هنا ثم ان ملك المجرى الخ انما يناسب مسئلة اجراء ماء النهر والعين فى الارض كما مر وقوله الاتى فيكون فى معنى الاجارة قد يوهم انه لا يكون الا الاجارة فانه راجع لهذا ايضا

بين بيع واجارة) فسدس العرصة فى مقابلة ثلث التة ومقابلة عمله ثمنا واجرة (قوله لم يرجع) اى لان التة لا تنتقل عن ملكه بمجرد وضعها فى دار غيره ومن ثم كانت باقية على ملكه كما قال فى العباب والالة باقية على ملكه فله قلعها وبيعها من مالك الارض اه (قوله لتعذر البيع) لم يتعذر فيه وفى هذا جمع الخ (قوله رجع به) هذا مع قوله الاتى وينبغى الخ يفيد انه يجمع بين الرجوع بما صرفه على الاجراء وبين اجرة عمله كاستئجاره الاجراء لكن قد يمنع قوله لانه عمل طامعا بانه لا طمع مع عدم ذكر شىء فى مقابلة عمله (قوله ثم ان ملك المجرى الخ) قال فى الروض وشرحه وان صالحه غيره بمال ليجرى نهرا فى ارضه فهو تمليك له اى للمصالح لمكان النهر بخلاف الصلح عن اجراء الماء على السقف وعن فتح باب الى دار الجار فانه يصح وليس تمليكا لشىء من

فيما اعيد بها جزء ويشترط له الاخر زيادة تكون فى مقابلة عمله مع جزء من التة فاذا شرط له سدس العرصة فى مقابلة عمله وثلث التة كان له ثلثاهما وفى هذا جمع بين بيع واجارة ومر جوازه وحينئذ فيشترط العلم بالالة وصفة الجدار ولو قال لاجنبى عمر دارى بالتك لترجع على لم يرجع لتعذر البيع او بالتى لترجع على بما صرفته رجع به كانفق على زوجتى او غلامى وينبغى ان له مثل اجرة عمله فى الصورتين لانه عمل طامعا (ويجوز ان يصالح) جاره (على اجراء الماء) اى ماء المطر من سطحه الى سطحه لينزل الى الطريق مثلا بشرط ان لا يكون له ممر للطريق غير سطح الجار او ماء النهر او العين ليجرى من ارضه الى ارضه ثم ان ملك المجرى اجرى فيه ما شاء وكذا ان ملك حق الاجراء فقط لكن

على سبيل العموم بخلاف ما اذا قيد ببئر او مقدار فلا يتعداه (والقاء الثلج) من سطحه (فى ملكه) غير السطح (على مال) فيكون فى معنى الاجارة فيصح بلفظها ويغتفر الجهل بقدر ذلك لتعذر معرفته ويشترط بيان السطوح الذى يجرى عليه الماء والمجرى بعينه لان ماء المطر يقل بصغره ويكثر بكبره والذى يجرى اليه وقوته وضعفه فانه قد لا يحمل الا قليل الماء وخرج بماء المطر ماء الغسالة فلا يجوز الصلح على اجرائها بمال فى ارض او سطح وماء نحو النهر من سطح الى سطح للجهل بذلك مع عدم مس الحاجة اليه وان اطال البلقينى فى النزاع فى ذلك واختار خلافه وبقولى غير السطح القاء الثلج على السطح فلا يجوز لعدم الحاجة اليه مع ما فيه من الضرر الظاهر وفيما اذا اذن فى اجراء الماء فى ارضه بمال ان كان بصيغة عقد اجارة وجب بيان محل الساقية وطولها وعرضها

بدليل قوله ويشترط بيان السطوح الخ كما انه راجع لقوله والقاء الثلج فى ملكه على مال وما اوهمه فى هذا موافق لظاهر قول الروض فرع المصالحة عن قضاء الحاجة وطرح القمامة فى ملك الغير اجارة بشروطها اه لكن فى شرحه عقب ذلك ما نصه القياس ان يقال عقد فيه شائبة بيع واجارة او يقال بيع بشرطه او اجارة بشرطها اه وليس فى هذا تعرض لملك عين او عدمه اهسم (قوله على سبيل العموم) هل الاطلاق هنا محمول على العموم كما يؤيده قوله بخلاف ما اذا قيد الخ الظاهر نعم قول المتن (فى ملكه) اى المصالح معه اه مغنى (قوله فيصح) اى الصلح على اجراء الماء والقاء الثلج (بلفظها) اى الاجارة اى كما يصح بلفظ الصلح وكذا بلفظ البيع كما يأتى (قوله بقدر ذلك) اى الماء والثلج (قوله ويشترط) الى الفرع فى المغنى الا قوله والمجرى بعينه وقوله وماء نحو الى للجهل (قوله الذى الخ) قضيته ان السطوح مفرد كالسطح اه بصرى (قوله يجرى عليه) اى منه اى او يلقى منه الثلج وانما تركه لعلمه من الاول اه كردى عبارة المغنى ويشترط معرفة السطح الذى يجرى منه الماء سواء كان ببيع او اجارة او اعارة اه (قوله والمجرى الخ) لعل المراد به نحو الميزاب لانه اذا عظم ارتفاعه مثلا ينزل الماء بقوة فيحصل الخلل فى السطوح الاسفل (قوله بصغره) اى السطوح (قوله والذى يجرى الخ) اى وبيان السطوح الذى الخ (قوله ماء الغسالة) اى للثياب او الاوانى (قوله فلا يجوز الصلح الخ) وفاقا للمنهج (قوله بمال) اى واما بدونه فيصح ويكون اعارة للارض التى يصل اليها الماء وسيأتى فى كلامه اه ع ش (قوله على اجرائها) الاولى واجرائه اى ماء الغسالة (قوله وماء نحو النهر الخ) عطف على ماء الغسالة اى فلا يجوز الصلح على اجرائه لعدم الحاجة اليه مع ما فيه من الضرر الظاهر (قوله من سطح الى سطح) قضيته جواز اجراء ماء النهر من سطح الى ارض اه ع ش (قوله مع عدم مس الحاجة الخ) اى وماء المطر وان كان مجهولا الا انه تدعو الحاجة اليه فهو عقد جوز للحاجة كما قالوه اه رشيدى (قوله وان اطال البلقينى الخ) وفى النهاية ما حاصله الجمع بحمل كلام الشيخين على ما اذا لم يبين قدر ما يصب فلا يخالفه قول البلقينى بالصحة فيما اذا بين قدر الجارى اذا كان على السطح وموضع الجريان اذا كان على الارض اه قليوبى عبارة الرشيدى قوله مر واعترضه البلقينى الخ هذا فى الحقيقة تقييد لكلام الشيخين لا اعتراض اذ كلامهما مفروض فى الماء المجهول الذى هو الغالب كما يصرح به تعليلهما المار فهما جاريان على الغالب اه (قوله فى ذلك) اى فى ماء الغسالة الخ مغنى ونهاية (قوله فلا يجوز الخ) اى الصلح عليه بمال وفاقا للنهاية والمنهج (قوله وفيما اذا الخ) الظاهر انه متعلق بقوله وجب الخ فيرد عليه ان فيه تقديم معمول الجواب على اداة الشرط فلو حذف قوله ان كان او ابدل اداة الشرط بالواو لسلم عبارة المغنى ثم ان عقد على الاول اى اجراء الماء بصيغة الاجارة فلا بد من بيان موضع الاجراء وبيان طوله وعرضه وعمقه وقدر المدة ان كانت الاجارة مقدرة بها والا فلا يشترط بيان قدرها اه وهى واضحة (قوله ان كان الخ) اى كان الاذن ملابسا (بصيغة الخ) ملابسة الكلى بجزئيه (قوله وجب بيان الخ) ولا حاجة فى العارية الى بيان لانه يرجع

السقف والدار كما هو ظاهر ثم تكلما على الفرق بين الملك فى الاولى وفيما لو صالح عن فتح باب السكة وبين عدمه فى الاخيرتين ثم قال ومشترى حق اجراء النهر فيهما اى فى السقف والدار كمشترى حق البناء عليهما فى ان العقد ليس بيعا محضا ولا اجارة محضة بل فيه شائبة بيع واجارة قال فى شرحه فى تعبيره بالنهر تجوز لان اجراء مائه لا يأتى فى السقف ولو قال فيها اى فى الارض لسلم من ذلك اه وفيه بيان لما يحصل به ملك المجرى فى المصالحة على الاجراء وما لا يحصل به ذلك وبيان ان الصلح على اجراء الماء على السطح قد يكون فيه شوب بيع واجارة وكلام الشارح لا يفيد ذلك لان قوله هنا ثم ان ملك المجرى الخ انما يناسب مسئلة اجراء ماء النهر والعين فى الارض كما هو ظاهر وقوله الآتى فيكون فى معنى الاجارة قد يوهم انه لا يكون الا اجارة فانه راجع لهذا ايضا بدليل قوله ويشترط بيان السطوح الخ كما انه راجع لقوله والقاء الثلج فى ملكه على مال وما اوهمه فى هذا موافق لظاهر قول الروض فرع المصالحة عن قضاء الحاجة وطرح القمامة فى ملك الغير اجارة بشروطها اه لكن فى شرحه عقب ذلك ما نصه القياس ان يقال عقد فيه شائبة بيع واجارة او يقال بيع بشرطه

وعمقها وكذا قدر المدة ان ذكرت وكون الساقية محفورة فيما إذا استأجر لاجراء الماء فى ساقية لان المستاجر لا يملك الحفر او عقد بيع فان قال بعتك اجراء الماء او حق مسيله فكبيع حق البناء فيما مر او مسيله أو بجراه ملك محل الجريان كما اقتضاه كلام الاصحاب فيشترط بيان طوله وعرضه لاعمقه ولو صالحه على أن يسقى زرعه من مائه لم يجز لان الماء ان ملك فانما يملك منه الموجود ولا مانع فالحيلة بيع قدر من النهر ليكون الماء تابعا وقوله فى ملكه ألحق به المتولى وغيره الوقف اى إذا كان النظر للموقوف عليه والمؤجر لكن يشترط التاقيت ووجود ساقية

متى شاء والارض تحمل ما تحمل وليس للمستحق فى المواضع كلها دخول الارض من غير إذن مالكها إلا لتنقية النهر وعليه ان يخرج من ارضه ما يخرجه من النهر تفريغا لملك غيره وليس لمن اذن له فى اجراء المطر على السطح ان يطرح الثلج عليه ولا ان يترك الثلج حتى يذوب ويسيل اليه ومن اذن له فى القاء الثلج لا يجرى المطر ولا غيره اه مغنى زاد النهاية قال العبادى ولو اذن صاحب الدار لانسان فى حفر بئر تحت داره ثم باعها كان للمشترى ان يرجع كالبائع قال الاذرعى وهذا صحيح مطرد فى كل حقوق الدار كالبناء عليها باعارة او اجارة انقضت فيثبت للمشترى ما يثبت للبائع انتهى ولو بنى على سطحه بعد العقد ما يمنع نفوذ ماء المطر نقبه المشترى والمستاجر لا المستعير ولا يجب على مستحق اجراء الماء فى ملك غيره مشاركته فى العمارة له اذا انهدم ولو بسبب الماء اه (قوله وكذا قدر المدة الخ) التقييد بقوله ان ذكرت اى المدة يقتضى انه يجوز عدم ذكرها مع ان الغرض ان الاذن بصيغة عقد الاجارة وهو كذلك قال فى الروض وان استاجرها اى الارض لاجراء الماء فيها وجب بيان موضع الساقية الى ان قال وقدر المدة قال فى شرحه ان كانت الاجارة مقدرة بها وإلا فلا يشترط بيان قدرها كنظيرها فيما مر فى بيع حق البناء انتهى وقد تقدم عنه فى بيع حق البناء انه ان أقت بوقت فلا يتابد ويتعين لفظ الاجارة انتهى وحاصله انه مع لفظ الاجارة يجوز التابيد والتاقيت وان التابيد يكون مع صيغة الاجارة وغيرها والتاقيت لا يكون إلا مع صيغة الاجارة اهسم ومر انفا عن المغنى مثل ما ذكره عن شرح الروض وظاهر النهاية اشتراط التوقيت مع لفظ الاجارة وخطاه مر الرشيدى واوله ع ش بتاويل بعيد (قوله وكون الساقية الخ) عطف على قوله بيان الخ وقوله فيما إذا استاجر الخ متعلق بقوله وجب الخ (قوله أو عقد بيع) عطف على عقد اجارة الخ (قوله فيما مر) أى بقوله المصنف وإن قال بعته للبناء او بعت حق البناء الخ (قوله كلام الاصحاب) عبارة المغنى كلام السكفاية اه (لاعمقه) لانه ملك القرار اه مغنى (قوله ولو صالحه الخ) ولو صالحه على قضاء الحاجة من بول او غائط او طرح قمامة ولو بلا فى ملك غيره على مال فهو عقد فيه شائبة بيع واجارة وكذا المصالحة على المبيت على سقف غيره اه مغنى زاد النهاية وللمشترى الدار ما للبائع من اجراء الماء لا المبيت اه قال ع ش وقوله مر وطرح قمامة ولعل الفرق بين هذا وبين عدم صحة الصلح على ماء الغسالة ان الاحتياج الى القاء القمامات أشد منه الى إخراج ماء الغسالة وقوله مر لا المبيت لعل وجه ذلك شدة اختلاف احوال الناس فقد لا يرضى صاحب السطح بنوم غير البائع على ملكه لعدم صلاح المشترى منه بحسب ما يعتقده صاحب الملك اه (قوله على ان يسقى زرعه الخ) اى على مال بقرينة ما بعده (قوله الحق به) الى الفرع جزم به المغنى من غير عزو وكذا النهاية الا انه عزاه لسليم فى التقريب (قوله الوقف الخ) عبارة النهاية الارض الموقوفة قال ع ش اى او السطح أخذا مما ياتى اه (قوله لكن الخ) راجع للوقف أيضا (قوله بشرط التاقيت) لان الارض غير مملوكة فلا يمكنه العقد عليها مطلقا نهاية ومغنى (قوله والمؤجر) اى الارض المستاجرة نهاية ومغنى

او اجارة بشرطها اه وليس فى هذا تعرض لملك عين او عدمه (قوله وكذا قدر المدة ان ذكرت) التقييد بقوله ان ذكرت اى المدة يقتضى انه يجوز عدم ذكرها مع ان الفرض ان الاذن بصيغة عقد الاجارة وهو كذلك قال فى الروض وان استاجرها اى الارض لاجراء الماء فيها وجب بيان موضع الساقية الى ان قال وقدر المدة قال فى شرحه ان كانت الاجارة مقدرة بها والا فلا يشترط بيان قدرها كنظيره فيما مر فى بيع حق البناء اه وقد تقدم عنه فى بيع حق البناء انه ان اقت بوقت فلا يتابد ويتعين لفظ الاجارة اه وحاصله ان مع لفظ الاجارة يجوز التابيد والتاقيت وان التابيد يكون مع صيغة الاجارة وغيرها والتاقيت لا يكون الا مع صيغة الاجارة (قوله ملك محل الجريان) تقدم فيما اذا قال بعتك راس الجدار للبناء عليه انه لا يملك به عينا بل منفعة وقد يستشكل الفرق بينهما الا يقال الفرق ان تقييده بقوله للبناء تصرف عن الملك والا لم يقيد بالبناء لانا نقول صرحوا بما يفيد انه فى مسئلة الجدار لا يملك عينا وان لم يقيد بالبناء فقد قال فى شرح الروض عقب قول الروض فان باعه حق البناء او العلو للبناء عليه بثمن معلوم استحقه اى حق البناء عليه ما نصه بخلاف ما لو باعه وشرط

فيها محفورة لانه لا يملك احداث حفر فيها ﴿فرع﴾ باع دار يصب ماء ميزابها في عرصة بجنبها ثم باع العرصة فللمشتري منعه منه ان كان مستنده اجتماعهما في ملك البائع بخلاف ما اذا كان سابقا على الاجتماع لانه يوجب كون ذلك من حقوق الدار فيمنع المشتري من المنع ولو كان جماعة يمرون الى أملاكهم في وسط ملك إنسان فطلبوا منه أن يقر لهم بحقهم ويشهد عليه به لزمه ذلك وله أن يمتنع حتى يقروا انه شريكهم خوفا من ان ينكروه المشاركة تمسكا بان يدهم باقية عليه بالمرور فيه وإنما لم يلزم مدينا اشهاد طلبه منه دائنه كما قطعوا به لان الطروق هنا في ملك الغير يؤدي الى انكاره غالبا بخلاف الدين ولو خرجت أغصان أو عروق شجرته أو مال جداره الي هواء مشترك بينه وبين جاره أو ما يستحق جاره منفعته بناء على أنه يخاصم وسياتي ما فيه في الاجارة

(قوله فيها) أي في الارض الموقوفة والمستاجرة مغني ونهاية (قوله لانه) أي المصالح (قوله لا يملك احداث حفر الخ) كانه احترز به عما إذا اذن المالك في ذلك اي او كان ما استوجر له الارض يتوقف على الحفر فليراجع اه رشيدي (قوله باع دارا الخ) يظهر ان بيعها ليس بقيد وإنما المدار على بيع العرصة (قوله فللمشتري) اي للعرصة (قوله منعه) اي منع مشتري الدار (قوله منه) اي من الصب وكذا ضمير مستنده وكان واشارة ذلك (قوله بخلاف ما إذا كان سابقا الخ) مثله ما اذا جهل مستند الصب قياس نظائره نعم فليراجع (قوله لانه) اي السبق (قوله المشتري) نائب فاعل فيمنع (قوله يمرون الى املاكهم) اي على سبيل الاستحقاق اه سيد عمر (قوله عليه به) اي على الاقرار بحقهم (قوله المشاركة) بدل من ضمير النصب (قوله طلبه منه دائنه) نعت اشهاد (قوله به) اي بعدم اللزوم (قوله في ملك الغير) خبر ان و (قوله يؤدي الخ) خبر ثان لها ومن ذكر المسبب بعد السبب ويحتمل ان الاول نعت للطروق او بدل من هنا (قوله لان الطروق الخ) هذا الفرق على فرض تسليمه إنما يظهر بالنسبة الى قوله وله ان يمتنع الخ لا بالنسبة لما قبله (قوله ولو خرجت) الى قوله خلافا في المغني الا قوله او ما يستحق الى اجبره وفي النهاية الا قوله بناء الى اجبره (قوله او مال جداره الخ) ومنه ميل جدار بعض اهل السكة المنسدة اليها فلغير مالك الجدار هدمه وان كانت السكة مشتركة بين مالك الجدار وبين الهادم اه ع ش (قوله الى هواء مشترك) بالاضافة وتركها عبارة المغني والنهاية الى هواء ملكه الخاص او المشترك اه (قوله الى هواء مشترك بينه الخ) يؤخذ منه حكم المختص بالاولى وينبغي ان ينظر فيما لو اذن الجار او الشريك في تمشية الاغصان في الهواء المختص او المشترك حتى انتشرت ثم اراد الرجوع فهل يأتي فيه نظير ما يأتي في العارية من التخيير حتى يمتنع القطع في صورة الشريك الظاهر نعم ما لم يظهر نقل بخلافه نعم لا ياتي هنا التبقية بالاجرة لامتناعها في الهواء المجرد فيبقى في الشريك التملك بالقيمة فقط ان لم يمنع منه مانع شرعي وفي الجار هو او القطع وغرم الارش فليحرر اه سيد عمر (قوله او ما يستحق الخ) عطف على مشترك الخ خلافا لما يوهمه عبارة السيد عمر الاتية من الوصفية والامكان المناسب اسقاطه من قوله او ما يستحق الخ (قوله منفعته) اي فقط (قوله بناء على انه الخ) الظاهر كما في النهاية أنه كذلك وان قلنا أنه لا يخاصم لان هذا من حيث شغل الهواء الذي استحق منفعته كما لو دخل شخص الدار المؤجرة فان الظاهر ان للمستاجر منعه مطلقا وان ادى الى دفعه بما يدفع الصائل اه سيدي عمر عبارة النهاية وقول الاذرعي ان مستحق منفعة الملك بوصية او وقف او اجارة كمالك العين في ذلك صحيح وليس مبنيا على ان مالك المنفعة يخاصم كما لا يخفى على المتامل ولا يصح الصلح على ابقاء الاغصان بمال لانه اعتياض عن مجرد

أن لا يبنى عليه أو لم يتعرض للبناء عليه لكن للمشتري أن ينتفع بما عداه من مكث وغيره كما صرح به السبكي تبعا للماوردي اهـ فان قوله او لم يتعرض للبناء الخ كالصريح في أنه مع عدم التقييد بالبناء لا يملك عينا ويدل عليه قوله لكن للمشتري الخ إذ لو ملك انتفع بالبناء ايضا اللهم الا ان يفرق بان تخصيص البيع بنحو الراس قرينة على عدم ارادة العين (قوله او ما يستحق جاره منفعته) استحقاق جاره المنفعة صادق بملكه العين ايضا من غير شركة فيها والحكم فيه صحيح ايضا فلم يقيد قوله بناء حتى لا يخرج من عبارته مالك العين المذكور في كلامهم وفي شرح م ر وقول الاذرعي ان مستحق منفعة الملك بوصية أو وقف أو اجارة كمالك العين في ذلك صحيح وليس مبنيا على ان مالك المنفعة يخاصم كما لا يخفى على المتامل ولا يصح الصلح على ابقاء الاغصان بمال لانه اعتياض عن مجرد الهواء ولا عن اعتمادها على جداره ما دامت رطبة وانتشار العروق وميل الجدار كالاغصان فيما تقرر وما ينبت بالعروق المنتشرة لمالكها لا لمالك الارض التي هي فيها وحيث تولى نحو القطع بنفسه لم يكن له اجرة اي على القطع وعبارة شرح الروض قال في المطلب وليس له اذا تولى القطع والهدم بنفسه طلب اجرة على ذلك اهـ وقوله الا ان حكم الخ كذا في العباب وغيره وكتب شيخنا الشهاب الرملي بخطه في هامش شرح الروض وفيه اشكال لان ظاهره وجوب الاجرة بمجرد حكم الحاكم بالتفريغ ولا وجه للوجوب بمجرد ذلك مع ان الشرع حاكم به وإن لم يحكم حاكم به ثم رايت م ر استشكله بذلك ومال الى حمله

الهواء

وان رضي مالك العين اجبره على تحويلها عنه فان امتنع ولم يمكن تحويلها فله قطعها او هدمه ولو بلا إذن حاكم خلافا لابن الرفعة ولو او قد تحتها نارا فاحترقت لم يضمنها على ما قاله البغوي ويتعين حمله على ما إذا لم يقصر كان عرضت ريح (٢٢٣) أو صلتها اليها ولم يمكنه طفؤها ولو اختلفا في ممر وميزاب ومجرى ماء ونحوها في ملك الغير أهو إعارة أو إجارة أو بيع مؤبد فان علم ابتداء حدوثه في ملكه صدق المالك انه لاحق للآخر في ذلك والا صدق خصمه انه يستحق ذلك وكلام البغوي الموهوم لخلاف ذلك من إطلاق تصديق المالك حمله الاذرعي على ما إذا علم حدوثه في زمن ملك هذا المالك (ولو تنازعا جدارا بين ملكيهما فان اتصل ببناء أحدهما بحيث يعلم انهما) بالفتح وزعم كسرها لان حيث لا تضاف إلا إلى جملة غفلة عن كونها معمولة ليعلم لا لحيث وبفرض كونها معمولة ليعلم لا لحيث وبفرض كونها معمولة لحيث لا يتعين الكسر لان الجملة التي تضاف اليها حيث لا يشترط ذكر جزأيها على أنها قد تضاف للمفرد (بنيا معا) بأن دخل بعض لبن كل منهما في الآخر في زواياه لا اطرافه لامكان الاحداث فيها بنزع لبنة وإدراج أخرى أو كان عليه عقد أميل من مبدأ ارتفاعه عن الأرض قال في التنبيه واقره المصنف في تصحيحه وكذا لو كان مبنيا على تربيع أحدهما وسمكه وطوله دون الآخر ومثل ذلك مالو كان مبنيا على خشبة طرفها في بناء أحدهما فقط (فله اليد) لظهور امارة الملك بذلك فيحلف ويحكم له بالجدار ومالم تقم بينة بخلافه (والا) يتصل كذلك كان اتصل بهما أو بأحدهما اتصالا يمكن إحداثه أو انفصل عنهما (فلهما) أي لكل منهما اليد عليه كما أفاده قول أصله فهو في أيديهما (فان أقام أحدهما بينة) أنه له

الهواء ولا عن اعتمادها على جداره مادامت رطبة وانتشار العروق وميل الجدران كالاغصان فيما تقرر وما ينبت بالعروق المنتشرة لمالكها لا لمالك الارض التي هي فيها اه (قوله على انه) اى مستحق المنفعة فقط (قوله وان رضى مالك العين) اى فقط غاية لقوله اجبره بالنسبة إلى قوله او ما يستحق الخ (قوله اجبره) جواب لو (قوله ولو بلا إذن حاكم) معتمد اه ع ش (قوله او قد) إلى قوله ولو اختلفا في النهاية (قوله ويتعين حمله الخ) معتمد اه ع ش عبارة السيد عمر حتى بالنسبة لمستحق القطع لان القطع يبقى معه انتفاع مالكها بالاغصان المقطوعة بخلاف الاحراق اه (قوله حمله الاذرعي الخ) وهو الظاهر خلافا لاطلاق الشارح م ر اى والمغني تصديق المالك تبعا للبغوي اه ع ش (قوله هذا المالك) اى امور مورثه كما مر عن ع ش (قوله بان دخل) إلى قوله قال في النهاية وإلى المتن في المغني (قوله بعض لبن الخ) عبارة النهاية بان يدخل نصف لبنات الجدار المتنازع فيه في جداره الخاص ونصف اللبنات من جداره الخاص في المتنازع فيه ويظهر ذلك في الزوايا ولا يحصل الرجحان بان يوجد ذلك في مواضع معدودة من طرف الجدار لامكان الخ اه (قوله بنزع لبنة) اى ونحوها اه نهاية (قوله في زواياه لا الأطرافه) ظاهره يقتضي انه لا اعتداد به فيها ولو كان في جميعها وفيه شيء يعلم بمراجعة الروضة اه سيد عمر وقد يمنع دعوى الاقتضاء بان الغالب في الجمع المعرف إرادة الجنس لا الاستغراق عبارة القليوبي بان دخل جميع انصاف لبنات طرف جدار احدهما في محاذاة جميع انصاف لبنات طرف الجدار الاخر من كل جهة ولا يكفي بعض لبنات في طرف او اكثر اه (قوله او كان عليه) اى على الجدار المتنازع فيه (قوله اميل) بصيغة المضي (قوله وسمكه الخ) ان كان بيانا للتربيع فواضح وان كان المراد بالتربيع أمرا آخر فليبين ثم رأيت عبارة المغني مانصه ولو كان الجدار مبنيا على تربيع أحد الملكين زائدا او ناقصا بالنسبة إلى ملك الاخر فهو كالمتصل بجدار احدهما اتصالا لا يمكن إحداثه ذكره في التنبيه واقره المصنف في تصحيحه اه وهو يدل للاحتمال الاول اه بصري (قوله وكذا) إلى قوله ومثل الخ مقول قال (قوله ومثل ذلك) اى المتصل المذكور في المتن (قوله مالو كان الخ) اى المتنازع فيه عبارة المغني عطفا على قوله دخل الخ او بنى الجدار على خشبة طرفها في ملكه وليس منها شيء في ملك الاخر اه قول المتن (فله اليد) من ذلك ما وقع السؤال عنه من أن خلوة بابها من داخل مسجد يعلوها بناء متصل ببيت مجاور للمسجد فادعى صاحب البيت ان هذا البناء موضوع بحق وهو قديم وبه علامات تشعر بكونه من البيت وادعى ناظر المسجد ان هذا باعلى الخلوة من المسجد فكون باب الخلوة من المسجد يدل على انها منه ويدل لذلك ما قالوه من صحة الاعتكاف بها وحيث قضى بانها للمسجد تبعها الهواء فلا يجوز البناء فيه وكون الواقف وقف الخلوة دون ما يعلوها الاصل عدمه حتى لو فرض ان باعلاها بناء هدم اه ع ش عبارة المغني فله اليد عليه وعلى الخشبة المذكورة اه (قوله لظهور) إلى قول المتن فان في النهاية والمغني (قوله كان اتصل الخ) عبارة المغني بأن كان منفصلا من جدارهما او متصلا بهما اتصالا يمكن إحداثه او لا يمكن او متصلا باحدهما اتصالا يمكن إحداثه بان وجد الاتصال في بعضه او اميل الازج الذي عليه بعد ارتفاعه او بنى الجدار على خشبة طرفها في ملكيهما اه (قوله سواء) اى في إمكان الاحداث وعدمه (قوله اى لكل منهما اليد) اشار بذكر اليد إلى أنه لا يحكم بملكه لهما بل يبقى في يدهما العدم المرجح فلو أقام أحدهما بينة به سلم له وحكم به له كما يدل عليه قوله فان اقام الخ او اقام غيرهما به بينة فكذلك اه ع ش قال المغني افهم كلامه انه لا يحصل الترجيح بالنقش بظاهر الجدار كالصور والكتابات المتخذة من جص او اجر او غيره ولا بتوجه البناء وهو جعل احد جانبيه وجها كان يبني بلبنات مقطعة ويجعل الاطراف الصحاح إلى جانب ومواضع الكسر إلى جانب ولا بمعاقد القمط وهو

على ما إذا كان يرى وجوب الاجرة على التفريغ (قول المصنف فلهما) أي اليدين بدليل مقابلته لقوله فله

(قضى له به والا) يكن لاحدهما بينة او اقام كل بينة (حلفا) اى حلف كل منهما للآخر على النصف الذى سلمه له أن صاحبه لا يستحقه وان كان ادعى الجميع لان كلا منهما مدعى عليه ويده على النصف فقبل قوله فيه (فان حلفا أو نكلا) عن اليمين (جعل بينهما) بظاهر اليد فينتفع كل به بما يليه على العادة (وإن حلف أحدهما) ونكل الآخر (قضى له) أى للحالف بالجميع ثم إن كان المبدوء به هو الحالف حلف ثانيا المردودة ليقضى له بالكل أو الناكل فقد اجتمع على الثانى يمين النفى للنصف الذى ادعاه صاحبه ويمين الاثبات للنصف الذى ادعاه هو فيكفيه يمين تجمعهما بان يحلف أن الجميع له لا حق للآخر فيه أو لا حق له فى النصف الذى يدعيه والنصف الآخر لى وبحث السبكى انه يكفيه ان الجميع لى لتضمنه النفى والاثبات معا وقد ينازع فيه بقولهم لا يكتفى فى الايمان باللوازم (ولو كان لاحدهما) فيه نحو نقش أو طاقة ووجه البناء أو تعقد الحبال التى يشدبها الجريد ونحوه أو (عليه جذوع لم يرجح) بها لانها أسباب ضعيفة لا تدل على الملك فان ثبت لاحدهما لم تنزع ولم تجب على مالكها أجرة كما يصرح به قولهم الذى جرى عليه فى الروضة وان وجدنا جذعا موضوعا على جدار ولم نعلم كيف وضع

لقولهم

حبل رقيق يشدبه الجر بدونحوه وإنما لم يرجح بهذه الاشياء لان كون الجدار بين الملكين علامة قوية فى الاشتراك فلا يغير باسباب ضعيفة معظم المقصد بها الزينة كالتجصيص والتزويق اه زاد النهاية عطفا على النقش ولا طاقات ومحاريب بباطنه اى الجدار اه قال ع ش ومنها اى الطاقات ما يعرف الان بالصفف ومثلها الرفوف المسمرة وإن كان ذلك فى موضع جرت عادة اهله بانه إنما يفعل ذلك صاحب الجدار المختص به او من له فيه شركة اه (قوله قضى له به) اى بالجدار لان البينة مقدمة على اليد وتكون العرصة له تبعا نهاية ومغنى قال الرشيدى الظاهر ان مراده م ر بالعرصة ما يحمل الجدار من الارض وهو الاس اه (قوله على النصف الذى الخ) عبارة المغنى اى حلف كل على نفى استحقاق صاحبه للنصف الذى فى يده وانه يستحق النصف الذى بيد صاحبه اه زاد النهاية ولا بد ان يضمن يمينه النفى والاثبات كما فسرنا به كلام المصنف اه وظاهر كلام الشارح هنا انه يحلف على النفى فقط وياتى فى كلامه بعد ما يوافقهما (قوله بظاهر اليد) فيه ما قدمنا اه ع ش (قوله ونكل الآخر) سواء انكل عن يمين الاثبات أم النفى أم عنهما اه نهاية (قوله بالجميع) إلى قوله وبحث فى المغنى وإلى قول المتن فى النهاية إلا قوله بان يحلف إلى وبحث (قوله فيكفيه يمين تجمعهما الخ) معتمد اه ع ش (قوله فيه نحو نقش) إلى المتن تقدم عن النهاية والمغنى مثله قول المتن (لم يرجح) اى لم يرجح صاحب الجذوع بمجرد وضع الجذوع اما لو انهدم الجدار واعاده احدهما مرة بعد اخرى مثلا او كان يتصرف تصرف الملاك ثم نازعه الآخر فقال هو شركة بيننا أو هو لى خاصة صدق المتصرف تصرف الملاك حيث لا بينة لواحد منهما او لكل منهما بينة عملا بيده ومع تصديقه لا ترفع جذوع مدعى الشركة او الاختصاص لاحتمال انها وضعت بحق اه ع ش (قوله لانها اسباب الخ) ولان الجذوع تشبه الامتعة فيما لو تنازع إثنان دارا بيدهما ولاحدهما فيها امتعة فاذا تحالفا بقيت الجذوع لاحتمال انها وضعت بحق مغنى ونهاية (قوله فان ثبت لاحدهما لم ينزع) وينبغى او جعل بينهما كما هو ظاهر وبالجملة فالوجه فيما هنا ايضا ان يقضى باستحقاقه ابدا وامتناع القلع مع الارش سواء قضى بالجدار لغير صاحب الجذوع او لهما وحينئذ فالحاصل انه اجهل حال الجذوع قضى باستحقاق وضعها ابدا وامتناع القلع بالارش سواء كانت لاجنبى أو لشريك وان علم كيفية وضعها عمل بمقتضاها حتى لو علم ان وضعها بطريق العارية خير المالك بين قلعها بالارش والابقاء بالاجرة ان كان مالكها اجنبيا فان كان شريكا امتنع القلع بالارش سم على حج اه رشيدى (وان وجدنا الخ) مقول

اليد (قوله فان ثبت لاحدهما لم تنزع) ينبغى أن يقال أو جعل بينهما كما هو ظاهر وفى شرح الروض فاذا حلف بقيت الجذوع بحالها لاحتمال انها وضعت بحق من إعارة او إجارة او بيع او قضاء قاض يرى الاجبار على الوضع والذى ينزل عليها منها الاعارة لانها اضعف الاسباب فلمالك الجدار قلع الجذوع بالارش او الابقاء منهما بالاجرة وفيه امران احدهما ان قوله فاذا حلفا بالف التثنية يقتضى فرض الكلام فيما إذا حلف كل منهما فينافى قوله فلمالك الجدار لانه إذا حلف كل منهما كان بينهما فما معنى قوله فلمالك الجدار والثانى انه إذا حلف كل منهما كانا مشتركين فيه وقد قدم ان جذوع الشريك يمتنع قلعها بالارش كما نقلناه عنه عند قول المتن وفائدة الرجوع الخ فقوله هنا ان له القلع بارش مناف لذلك هذا كله ان ثبت عنه حلفا بالف التثنية ويحتمل انه حلف بالافراد اى احدهما وهو غير صاحب الجذوع وحينئذ يندفع الامر الاول وكذا الثانى من هذه الجهة لكنه يرد حينئذ من جهة اخرى لان صاحب الجذوع حينئذ اجنبى وقد قال فيه هو والروض ما نصه وان وجدناه اى الجذع موضوعا على الجدار ولم يعلم كيف وضع فالظاهر انه وضع بحق فلا ينقض ويقضى له باستحقاقه دائما الخ اه فقوله هنا بجواز القلع مع الارش مناف لذلك موافق لما قاله الفورانى ومن تبعه وبالجملة فالوجه فيما هنا ايضا ان يقضى باستحقاقه ابدا وامتناع القلع مع الارش سواء قضى بالجدار لغير صاحب الجذوع او لهما وحينئذ فالحاصل انه ان جهل حال الجذوع قضى باستحقاق وضعها ابدا وامتناع القلع بالارش سواء كانت لاجنبى أم لشريك ان علم كيفية وضعها عمل بمقتضاها حتى لو علم ان وضعها بطريق العارية تخير المالك بين قلعها بالارش والابقاء بالاجرة إن كان مالكها أجنبيا فان كان شريكا امتنع القلع

فالظاهر انه وضع بحق فلا ينقض ويقضى له باستحقاقه دائما حتى لو سقط الجدار واعيد اعيدت وليس لمالكه نقضه الان يستهدم اه فقول الفورانى ينزل على الاعارة لانها اضعف الاسباب فلمالكه قلعها بالارش او تبقيتها بالاجرة ضعيف كما اشار اليه جمع متاخرون اى وان بحثه فى المطلب وافتى بها ابو زرعة كالبغوى لمخالفته لصريح كلامهم الذى ذكرته وتوهم فرق بينهما ليس فى محله كما هو ظاهر بادنى تامل وعلى الاول الوجه انه لا ينزل على خصوص اجارة لان الاصل عدم العوض ثم رايت بعضهم صرح بانه لا اجرة وعليه فلو تنازعا فى مجرى ماء وحكمنا بانه بحق لازم فهل يجعل ذلك الحق اللازم مقتضيا للملك فله ان يعمقه اولا لانه يكفى فى الحق اللازم ملك المنفعة مؤبدة دون العين كل محتمل والاوجه الثانى ثم رايت بعض المحققين قال الظاهر انه كبيع حق البناء فلا يملك العمق ولا يزيد على اجراء الماء المعتاد اقتصارا على احد معنى الحق اللازم وهو المعهود من حال استحقاق الاستطراق فى ملك الغير بالماء وغيره فليحمل عليه ولا يعدل لما فوقه او دونه الا بمخصص اه (والسقف بين علوه) اى الشخص (وسفل غيره كجدار بين ملكين فينظر ايمكن احداثه بعد العلو) لامكان نقب وسط الجدار ووضع جذوع فيه ويوضع عليها نحو الواح فيصير البيت الواحد بيتين (فيكون) السقف (فى يدهما) لاشتراكهما فى الانتفاع به ارضا للاعلى وسترة للاسفل (اولا) يمكن ذلك كالعقد بقيده السابق (ف) اليد (لصاحب السفل) لاتصاله ببنائه ﴿فرع﴾ افتى ابن الصلاح فيمن له ارض وبها غراس يتصرف فيه غيره تصرف الملاك مدة طويلة بلا منازع بانه يصدق فى دعوى ملكه بيمينه كما لو تنازع صاحب العلو والسفل سلما منصوبا فى السفل فان اليد فيه للاول لكونه المتصرف فيه وان كان فى ملك الثانى اى ان لم يسمر والا فهو للاسفل على المعتمد وليس لذى الارض تملك غراس بقيمته قهرا لان صاحبه يستحق ابقاءه دائما ظاهرا او التملك انما هو فى غير ذلك بانقضاء الاجارة او الاعارة اه قال بعضهم نعم لو ادعى ذو الارض احد هذين حلف وجرى عليه حكمه اه وفيه نظر اذ الاصل بقاء احترام ذلك الغراس فلا نزيله بمجرد قول الخصم ومر آنفا ما يصرح بذلك

لقولهم (قوله فلا ينقض) اى لا ينزع الجذع (قوله ويقضى له) اى لصاحب الجذع (قوله باستحقاقه) اى الوضع (قوله اعيدت) كذا فى اصله بغير خطه والظاهر اعيد اه سيد عمر اى وانما انث على توهم انه عبر بالجذوع بصيغة الجمع (قوله وليس لمالكه نقضه) اى الجدار (قوله فقول الفورانى الخ) اعتمده المغنى (قوله ضعيف) وفاقا للنهاية عبارته بعد سوق قول الفورانى المذكور والاوجه انه لا قلع ولا اجرة اخذا باطلاقهم ابقاءها بحالها اه قال ع ش قوله م ر ولا اجرة اى وله اعادتها اذا سقطت او انهدم الجدار ثم اعيد اه (قوله لمخالفته) اى قول الفورانى (قوله بينهما) اى بين كلامهم المذكور وبين ما نحن فيه (قوله وعلى الاول) وهو قولهم الذى جرى عليه المصنف فى الروضة (الوجه انه الخ) اى الاستحقاق الدائمى (قوله وعليه) اى على عدم التنزيل على خصوص الاجارة وعلى الاول (قوله اولا) اى او لا يجعل مقتضيا له (قوله كبيع حق البناء) الاولى كملك حق البناء (قوله على احد معنى الحق اللازم) اى احد احتماليه وهو ملك المنفعة دون العين (قوله وهو) اى ذلك الاحد او عدم الملك (قوله بقيده السابق) اى فى شرح بنيا معا عبارة المغنى والنهاية كالازج الذى لا يمكن عقده على وسط الجدار بعد امتداده فى العلو اه قول المتن (فلصاحب السفل) ويجوز لصاحب العلو شريكا كان او اجنبيا وضع اثقال معتادة على السقف وغرز وتد به على ما رجح وفيه وقفة وللاخر تعليق معتاد به ولو بوتد يتدهه اه نهاية (قوله افتى ابن الصلاح الخ) ولو تنازعا ارضا ولاحدهما فيه بناء وغراس فالاوجه عدم الترجيح خلافا للقاضى الحسين اه نهاية (قوله بانه يصدق) اى الغير (قوله فى دعوى ملكه) اى الغراس (قوله فان اليد فيه للاول) ياتى عن المغنى والنهاية خلافه (قوله على المعتمد) خلافا للمغنى والاسنى والنهاية عبارتهم ولو كان السفل لاحدهما والعلو للاخر وتنازعا فى الدهليز او العرصة فمن الباب الى المرقى مشترك بينهما لان لكل منهما يدا وتصرفا بالاستطراق ووضع الامتعة وغيرهما والباقى للاسفل لاختصاصه به يدا وتصرفا وان تنازعا فى المرقى الداخل وهو منقول فان كان فى بيت لصاحب السفل فهو فى يده او فى غرفة لصاحب العلو فهو فى يده او منصوبا فى موضع الرقى فلصاحب السفل وان كان المرقى مثبتا فى موضعه كالسلم المسمر فلصاحب العلو لانه المنتفع به وكذا ان كان مبنيا ولم يكن تحته شىء فان كان تحته بيت فهو بينهما كسائر السقوف او موضع جرة او نحوها فلصاحب العلو عملا بالظاهر مع ضعف منفعة الاسفل اه زاد الاول ولو تنازعا فى حيطان السفل التى عليها الغرفة فالمصدق صاحب السفل فانها فى يده او فى حيطان الغرفة فالمصدق صاحب العلو لانها فى يده اه (قوله بانقضاء الاجارة الخ) تصوير للغير اى غير الاستحقاق الدائمى (قوله احد هذين) اى الاجارة والاعارة (قوله حكمه) اى من التملك بقيمة او الابقاء باجرة او القلع مع غرم ارش النقص (قوله ومر آنفا) اى فى شرح لم يرجح من قولهم الذى جرى عليه فى الروضة وان وجدنا الخ (قوله ما يصرح بذلك) وعليه ما الحكم لو قلع الغرس هل يستمر له هذا الاستحقاق حتى يعيد مثله اه سيد عمر اقول ما مر آنفا صريح فى ان له الاعادة

بالارش (قوله وحكمنا بانه بحق) قياس ما قرره فى مسئلة الجذوع ان يحكم بانه بحق لازم بمجرد الجهل بحاله لكن يخالفه قوله فى شرح الروض فرع لو كان يجرى ماء فى ملك غيره فادعى المالك انه كان عارية قبل قوله كما افتى به البغوى اه الا ان يكون ما افتى به البغوى فى هذه مبنيا على ما افتى به فى مسئلة الجذوع ثم رايت

(باب الحوالة) هي بفتح الحاء وحكي كسرها لغة التحول والانتقال وشرعا عقد يقتضي تحول دين من ذمة الى ذمة وقد يطلق على هذا الانتقال نفسه واصلها قبل الاجماع خبر الشيخين مطل الغنى ظلم واذا اتبع احدكم على ملىء اى بالهمز فليتبع اى بتشديد التاء او سكونها وتفسره رواية البيهقى واذا احيل احدكم على ملىء فليحتل ويؤخذ منه ان المطل كبيرة لانه جعله ظلما فهو كالغصب فيفسق بمرة منه قاله السبكى مخالفا للمصنف فى اشتراطه تكرر نقلا عن مقتضى مذهبنا وايده غيره بتفسير الازهرى للمطل بانه اطالة المدافعة اى فالمرة لا تسمى مطلا ويخدشه حكاية المصنف اختلاف المالكية هل يفسق بمرة منه اولا فاقتضى اتفاقهم على انه لا يشترط فى تسميته مطلا تكرره والا لم يتات اختلافهم وقد يؤيد هذا تفسير القاموس له بانه التسويف بالدين وبه يتايد ماقاله السبكى وصراحة مافى الحديث فى الحوالة لانه رديفها والاصح انها بيع دين بدين جوز للحاجة لان كلامك بها مالم يملكه قبل فكان المحيل باع المحتال ماله فى ذمة المحال عليه بما للمحتال فى ذمته اى الغالب عليها ذلك وقضية كونها بيعا صحة الاقالة فيها وبه افتى البلقينى اخذا من كلام الخوارزمى ورد بتصريح الرافعى اول الفلس فى اثناء تعليل

(باب الحوالة)

(قوله هى بفتح الحاء) الى قوله واركانها فى النهاية الا قوله بتشديد التاء او سكونها وقوله ان المطل الى صراحة مافى الحديث (قوله والانتقال) عطف تفسير اه ع ش (قوله على هذا الانتقال الخ) اى الذى هو اثر العقد المذكور وهذا المعنى الثالث هو الذى يرد عليه الفسخ والانفساخ اه ع ش (قوله اتبع) ببناء المفعول من باب الافعال (قوله ويفسره) اى خبر الشيخين اى الجملة الثانية منه (قوله ويؤخذ منه) اى من الخبر (قوله لانه جعله ظلما) لك ان تقول الظلم مطلق التعدى وليس كل ظلم مفسقا كما يقضى به جعلهم كثيرا من مظالم العباد من الصغائر والغصب ظلم خاص فليس التفسيق فيه لعموم كونه ظلما بل لخصوص كونه غصبا اى نظر الماورد فيه بخصوصه من الوعيد الشديد فليتامل ومن حيث المعنى فان انتهاك الحرمة فيما لم ياذن مالكه بوجه ابلغ منها فيما يوجد فيه اذن المالك غالبا فى اصل وضع اليد اه سيد عمر (قوله فى اشتراطه تكرره) لقائل ان يقول اشتراط تكرره يفيد ان المرة صغيرة فيرجع الى ان التكرر من قبيل الاصرار على صغيرة فيتوقف كونه فى حكم الكبيرة على عدم غلبة الطاعات فليتامل سم اقول وهو كما قال وكان الشيخ ابن حجر لم ينبه عليها اكتفاء بما هو معلوم من الشهادات اه سيد عمر ولك ان تمنع جميع ما ذكره هنا وفيما ياتى آنفا بان مرجع ضمير تكرره فيما حكاه الشارح عن المصنف كمرجع ضمير منه فيما حكاه عن السبكى المطل بمعنى مطلق المدافعة مجازا وانما شرط المصنف تكرره ليتحقق حقيقة المطل الكبيرة حقيقة وبه يظهر التاييد الآتى ايضا (قوله نقلا) حال من ضمير اشتراطه (قوله وايده غيره) يتامل وجه التاييد فان مراد النووى تكرر مرات المطل وهذا قدر زائد على كون المرة من المطل يعتبر فيها تكرار المدافعة فليتامل اه سيد عمر عبارة ع ش ومنه اى من تفسير الازهرى يستفاد ان المحكوم عليه فى الحديث بالظلم من اتصف بهذا الا من امتنع مرة او مرتين وان كان عاصيا فلا يفسق بذلك انتهى سم على منهج وعبارة الزيادى فاما المدافعة مرة واحدة فلم تدخل فى الحديث حتى يستدل به على انها فسق وان كانت معصية اه وينبغى ان مثل تكرر المطالبة بالفعل ما لو دلت قرينة على تكرر الطلب من الدائن وهذا كله فى دين المعاملة اما دين الاتلاف فيجب دفعه فورا من غير طلب وقوله فلا يفسق بذلك مفهومه انه اذا تكرر الامتناع ثلاث مرات فسق ومحله اذا لم تغلب طاعاته على معاصيه لان مجرد الامتناع صغيرة اه قوله ومحله الخ مر مافيه (قوله ويخدشه) اى تفسير الازهرى اه كردى (قوله هل يفسق الخ) اى فى جوابه (قوله فاقتضى) اى اختلاف المالكية (قوله فى تسميته) اى المدافعة والامتناع (قوله وقد يؤيد هذا) اى عدم اشتراط التكرر فى التسمية وقد يمنع التاييد بحمل التسويف فى كلام القاموس على المبالغة فى اصل الفعل كما هو الغالب فى التفعيل (قوله وبه يتايد الخ) اى بتفسير القاموس وقد علمت مافيه (قوله وصراحة الخ) عطف على قوله ان المطل الخ وقد يقال ان هذا انما هو ماخوذ من تفسير الخبر برواية البيهقى لا من نفس الخبر (قوله وصراحة الخ) قد يمنع اخذ ذلك اذ لا مانع ان يتكلم الشارع بالكناية او يريد الاتباع بنحو لفظ الحوالة لا بلفظ الاتباع اه سم وقد يقال ان كلا من الاحتمالين خلاف الاصل والظاهر (قوله مافى الحديث) وهو الاتباع كان يقول العارف بمدلول اللفظ اتبعك على فلان بمالك على من الدين اه ع ش (قوله والاصح) الى قوله وقضيته فى المغنى (قوله جوز للحاجة) ولهذا لم يعتبر التقابض فى المجلس وان كان الدينان ربويين مغنى وع ش (قوله اى الغالب عليها ذلك)

ماتقدم قبيل قول المصنف ولو تنازعا جدارا من ترجيح غير ماقاله البغوى وتاويل كلامه

(باب الحوالة)

(قوله فى اشتراطه تكرره) لقائل ان يقول اشتراط تكرره يفيد ان المرة صغيرة فيرجع الى ان التكرار من قبيل الاصرار على صغيرة فيتوقف كونه فى حكم الكبيرة على عدم غلبة الطاعات فليتامل (قوله وصراحة الخ) قد يمنع اخذ ذلك اذ لا مانع ان يتكلم الشارع بالكناية او يريد الاتباع بنحو لفظ الحوالة لا بلفظ الاتباع (قوله اى الغالب عليها) كانه اشارة الى انه قد يلاحظ فيها كونها استيفاء (قوله

اى

أي البيع وإلا فالاستيفاء ملحوظ فيها أيضا كما في الروضة عن الامام عن شيخه اه سيد عمر عبارة
الرشيدي اى انها بيع دين بدين والا فهي تشتمل على الاستيفاء ايضا قال الاذرعي وقد اختلف اصحابنا
في حقيقة الحوالة هل هي استيفاء حق او إسقاطه بعوض او بيع عين بعين تقديرا او بيع عين بدين او بيع
دين بدين رخصة وجوه اصحها اخرها وهو المنصوص واختار القاضي حسين والامام ووالده والغزالي القطع
باشتمالها على المعنيين الاستيفاء والمعاوضة وانما الخلاف في ايهما الغالب انتهى (قوله بامتناعها فيها)
هذا هو المعتمد اه سم (قوله لجملة المخاطب) يعني لا بد من كاف الخطاب ومن الاستناد الى جملته لا الى نحو يده
اه كردى (قوله لبنتك) اى لاجلها اه كردى (قوله في ذمته) اى الولي والظاهر ان حاصل المراد من ذلك
ان الولي خالع على عوض في ذمة نفسه وكان للزوجة دين على الزوج فاحالها به على ما في ذمة الولي من عوض
الخلع فتامل اه رشيدى عبارة ع ش اى في ذمة ابيها فتجعل هذه طريقا فيما لو اراد ولي نحو الصبية
اختلاعها على مؤخر صداقها حيث منعناه من ذلك لما فيه من التفويت عليها فالطريق ان يختلعها على قدر
مالها على الزوج في ذمته فيصير ذلك واجبا للزوج على الاب ودين المرأة باق بحاله فاذا أراد التخلص منه فعل
ما ذكره فتكون المراة محتالة بما لها على الزوج على ابيها اه (قوله كبعت موكلك) اى كما لا يجوز بعت
موكلك اه كردى (قوله وشرط في صحة الحوالة الخ) وينبغي ان محل اشتراط ذلك إذا لم يكن الزوج يسيء
عشرتها وتوقف خلاصها منه على البراءة فجعل الولي ذلك طريقا لاسقاط دينها على الزوج * (فرع) * يقع
الان كثيرا ان الشخص يصير ماله على غيره لزيد مثلا ويحكم الحاكم بذلك وحكمه انه عند الاطلاق
يحمل على الحوالة فان أريد خلاف ذلك او علم إرادة خلاف ذلك لم يصح مر سم على منهج وقوله يحمل على
الحوالة اى فان كان ثم دين باطنا صحت الحوالة وإلا فلا اه ع ش (قوله انه يصرف عليها الخ) قد يقال
بمجرد ذلك لا مصلحة فيه فليراجع اه سم (قوله واركانها) الى قوله واراد باللازم في المغني الا لفظ سبعة وقوله
بالدين الذي لك على وقوله وكذا الى المتن وقوله لانه الى وانما يعرف وقوله وشرطهما الى وعبر وكذا في
النهاية الا قوله بل قيل للاباحة (قوله محيل ومحتال) دخل فيهما حوالة الوالد على نفسه لولده وعلى ولده لنفسه
وهو صحيح مر سم على منهج اه ع ش (قوله وبعتك كناية) مبتدأ وخبر (قوله على الاوجه) خلافا
للنهاية والمغني وسم حيث قالوا ولا تنعقد بلفظ البيع ولو نواها اه (قوله فان لم يقل بالدين في الاولى)
المعتمد حينئذ انه صريح وان لم يقل ما ذكره ولا نواه مر اه سم (قوله بالدين) اى الخ (قوله فكناية)
قال البلقيني كما يؤخذ مما ياتي انه لو قال اردت بقولي احلتك الوكالة صدق بيمينه والاوجه انه صريح لكن
يقبل الصرف لغيره من الصرائح التي تقبله مغني ونهاية (قوله فيما بعدها) اى الا نقلت حقك الى فلان كما هو
ظاهر لعدم احتياجه لذلك وقضية عموم فيما بعدها رجوع قوله بحقك لقوله او جعلت ما استحقه على فلان
لك ايضا اه سم وظاهر النهاية والمغني ان قوله بحقك قيد للصيغة الاخيرة فقط فقول المتن (رضا المحيل
والمحتال) اى مالك الاحالة والاحتيال فيشمل الولي فيما اذا كان حظ المولى فيهما عبارة الرشيدي قوله رضا
المحيل والمحتال قال والد الشارح مر نقلا عن المرعشي قيد يرد عليه ما لو كان شخص ولي طفلين وثبت
لاحدهما على الاخر دين فاحال الولي بالدين على نفسه او على طفله الاخر فانه يجوز ثم قال ومحله اذا كان

بامتناعها فيها وقضيته أيضا أنه لا بد من إسنادها لجملة المخاطب نظير ما مر في البيع وإن كانت لمحجوره مثلا كاحلتك لبنتك على ذمتك بما وجب لها علي فيما إذا طلقها على مبلغ في ذمته بخلاف أحلت ابنتك بكذا الى آخره كبعت موكلك وشرط في صحة الحوالة على أبيها أو غيره ان يكون لها مصلحة في ذلك ومنها أن يعلم منه أنه يصرف عليها ما لزمه لها بالحوالة وأركانها سبعة محيل ومحتال ومحال عليه ودين للمحيل على المحال عليه وللمحتال على المحيل وإيجاب وقبول كاحلتك على فلان بكذا بالدين الذي لك علي أو نقلت حقك الى فلان أو جعلت ما أستحقه على فلان لك أو ملكتك الدين الذي عليه بحقك وكذا اتبعتك للعارف به وبعتك كناية على الاوجه فان لم يقل بالدين في الاولى ولا بحقك فيما بعدها فكناية (يشترط لها) أي لصحتها (رضا المحيل) لان الحق

بامتناعها فيها) هذا هو المعتمد * وفي فتاوى السيوطي مسئلة رجل أحال رجلا بدين له على اخر ثم تقايلا
احكام الحوالة ومات المحتال فادعى وارثه على المحتال عليه بالمبلغ المحال به وقبضه منه فهل له الرجوع الجواب
المنقول عن الرافعي انه جزم بعدم صحة الاقالة في الحوالة وان كان البلقيني حكى عن الخوارزمي فيها خلافا وصحح
الجواز فعلى ما جزم به الرافعي يكون ما قبضه وارث المحتال من المحال عليه صحيحا واقعا موقعه ولا رجوع عليه
(قوله انه يصرف عليها) قد يقال بمجرد ذلك لا مصلحة فيه فليراجع (قوله على الاوجه) المعتمد عدم الانعقاد
بلفظ البيع مطلقا (قوله فان لم يقل بالدين في الاولى) المعتمد حينئذ انه صريح وإن لم يقل ما ذكر ولا نواه مر
(قوله فيما بعدها) اى الا نقلت حقك الى فلان كما هو ظاهر لعدم احتياجه لذلك وقضية عموم فيما بعدها

مرسل فى ذمته فلم يتعين لقضائه محل معين (والمحتال) لان حقه فى ذمة المحيل فلا ينتقل لغيره الا برضاه لتفاوت الذمم والخبر

المذكور للندب بل قيل للاباحة لانه وارد بعد الحظر اى للاجماع على امتناع بيع الدين بالدين وإنما يعرف رضاهما بالايجاب والقبول وشرطهما أهلية التبرع كسائر المعاملات وعبروا بالرضا هنا اشارة الى عدم وجوب قبولها الدال عليه ظاهر الحديث لولا مامر وتوطئة لقولهم (لا المحال عليه فى الاصح) لانه محل الاستيفاء فلم يتعين استيفاء المحل بنفسه كما ان له ان يوكل (و) شرطها وجود الدينين المحال به وعليه فحينئذ (لا تصح) ممن لا دين عليه ولا (على من لا دين عليه) وان رضى لعدم الاعتياض بناء على انها بيع (وقيل تصح برضاه) بناء على الضعيف انها استيفاء (وتصح بالدين اللازم) (وعليه) وان اختلف سبب وجوبهما ككون احدهما ثمنا والاخر اجرة واراد باللازم مايشمل الايل للزوم بدليل قوله الاتى وبالثمن فى مدة الخيار ودعوى انه انما حذفه لئلا يشمل حوالة السيد على مكاتبه بالنجوم اوعكسه لايحتاج اليها لانه سيصرح بحكمهما وزعم ان مال الكتابة لايلزم بحال فاسد الا ان يريد من جهة العبد ولا بد مع كونه لازما وهو مالا يدخله خيار من كونه مستقرا وهو مايجوز الاستبدال عنه فلا تصح بدين سلم أو نحو جعالة ولا عليه لامالا يتطرق اليه انفساخ بتلف والاصح او تعذر لصحتها بالاجرة قبل مضى المدة وبالصداق قبل الدخول او الموت وبالثمن قبل قبض المبيع ونقل جمع عن المتولى واعتمدوه

الحظ فيه فلو كان المحال عليه معسرا أو كان بالدين رهن أو ضامن لم يجز انتهى (قوله مرسل فى ذمته) أى ثابت فى ذمته غير متعلق بشئ بخصوصه (قوله والخبر المذكور) اى فى اول الباب دفع به ما يقال اشتراط رضا المحتال ينافى مادل عليه الحديث السابق من وجوب القبول حيث قال فليتبع بلام الامر ومقتضى الامر الوجوب (قوله للندب) ويعتبر لاستحباب قبولها كما بحثه الاذرعى ان تكون على ملئ وفى وكون ماله طيبا ليخرج المماطل ومن فى ماله شبهة نهاية ومغنى اى ان سلم منها مال المحيل او كانت الشبهة فيه اقل ع ش (قوله لانه وارد الخ) اى والوارد بعده للاباحة كما فى جمع الجوامع وغيره وقد يجاب بأن هذه القاعدة اغلبية على انه نقل الصفى الهندى عن الجمهور انه لا اثر لتقدم الحظر وان الامر الوارد بعده على مقتضاه من وجوب او ندب او غير ذلك وعلى ان هذه القاعدة معارضة بقاعدة ماجاز بعد المنع وجب وتحقيق الكلام فى كتابنا الايات البينات اه سم باختصار عبارة النهاية والمغنى وصرفه عن الوجوب القياس على سائر المعاوضات اه (قوله بعد الحظر) وهو نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الدين بالدين اه كردى (قوله أى للاجماع) يؤخذ منه حجية الاجماع فى زمنه صلى الله عليه وسلم فليحرر اه سيد عمر أى وهو خلاف صريح كلامهم إلا ان يريد بالاجماع الخ مستنده (قوله وشرطهما الخ) اى المحيل والمحتال وكان الاولى تقديمه على قوله وإنما يعرف الخ عبارة المغنى وطريق الوقوف على تراضيهما إنما هو الايجاب والقبول على مامر فى البيع وعبر كغيره هنا بالرضا تنبيها على انه لا يجب على المحتال القبول الخ (قوله وعبروا) الى قوله او عكسه فى النهاية الا قوله الدال الى وتوطئة (قوله لولا مامر) اى التعليل بقوله لان حقه الخ (قوله وتوطئة) عطف على قوله اشارة الخ (قوله وشرطهما الخ) عبارة النهاية ومر اعتبار وجود الخ اه (قوله لا تصح ممن لا دين عليه) هل تنعقد وكالة اعتبارا بالمعنى اولا اعتمد مر عدم الانعقاد اعتبارا باللفظ فان الغالب انهم يرجحون اعتبار اللفظ سم على منهج اه ع ش اى الا ان نويا من الحوالة الوكالة اخذا من التعليل قول المتن (وقيل تصح الخ) وعلى الاول لو تطوع بقضاء دين المحيل كان قاضيا دين غيره وهو جائز اه مغنى (قوله واراد باللازم الخ) قد يقال بل اراد الظاهر بدليل افراد القول المذكور فتامله على ان ارادة ماذكر ينافيها قوله الآتى وهو ما لا يدخله خيار فتأمله سم وع ش (قوله لئلا يشمل الخ) قد يقال لا محذور فى شموله العكس اه سم (قوله لا يحتاج الخ) خبر قوله ودعوى الخ (قوله وزعم الخ) رد لمن قال بعدم صحة الدعوى المذكورة وقد جرى عليه النهاية (قوله ولا بد) الى قوله او تعذر فى النهاية والمغنى (قوله وهو) اى الدين اللازم (قوله من كونه الخ) متعلق بقوله لا بد (قوله بدين سلم) اى مسلما فيه او راس مال اه بجيرمى (قوله او نحو جعالة) تمثيل لغير اللازم اه رشيدى (قوله او نحو جعالة) اى قبل الفراغ سم وشرح المنهج (قوله لامالا يتطرق الخ) عطف على قوله مايجوز الخ (قوله لصحتها الخ) تعليل لقوله لامالا يتطرق الخ (قوله او الموت) او بمعنى الواو كما عبر المغنى بها (قوله ونقل) الى قول المتن

رجوع قوله بحقك لقوله او جعلت ما استحقه على فلان لك ايضا (لانه وارد بعد الحظر) أى والوارد بعده للاباحة كما قرره فى جمع الجوامع وقد يجاب على الاول بان هذه القاعدة اكثرية لا كلية على ان الذى نقله الصفى الهندى عن الجمهور انه لا اثر لتقدم الحظر وأن الامر الوارد بعده على مقتضاه من وجوب او ندب او غير ذلك وعلى ان هذه القاعدة معارضة بقاعدة اخرى وهى ان ماجاز بعد المنع وجب وللتاج السبكى فى ذلك كلام يراجع ولنا فيه كلام بهامش حواشى شرح جمع الجوامع لشيخ الاسلام والكمال وتحقيقه فى كتابنا الايات البينات (قوله لعدم الاعتياض) اذ ليس عليه شئ يجعله عوضا عن حق المحتال شرح الروض (قوله واراد الخ) قد يقال بل اراد الظاهر بدليل افراد القول المذكور فتامله على ان ارادة ما ذكر ينافيها قوله وهو مالا يدخله خيار فتامله (قوله لئلا يشمل حوالة السيد) قد يقال لا محذور فى شمول العكس (قوله فلا يصح بدين سلم) سياتى لنا فى الضمان صحة ضمان دين السلم (قوله او نحو جعالة) اى قبل الفراغ (قوله

عدم صحتها بدين الزكاة وكذا عليه ان قلنا بيع وهو متجه لامتناع الاعتياض عنها فى (٢٢٩) الجملة خلافا لمن جوز حوالة الساعى على المالك به لأن الحوالة بيع والساعى له بيع مال الزكاة وأما الزكاة فنقلا عن المتولى امتناع حوالة المالك للساعى بها ان قلنا بيع وهو متجه ايضا وإن نازع فيه شارح بانها مع تعلقها بالعين تتعلق بالذمة لان تعلقها بالذمة أمر ضعيف لا يلتفت اليه مع وجود العين كيف والمستحق ملك جزءا منها وصار شريكا للمالك به فالوجه عدم صحة الحوالة بها وعليها لذلك ثم وصف الدين ولم يبال بالفاصل لانه غير أجنبى بقوله (المثلى) كالنقد والحبوب وقيل لا تصح إلا بالاثمان خاصة (وكذا المتقوم) بكسر الواو (فى الأصح) لثبوته فى الذمة ولزومه (و) تصح (بالثمن فى مدة الخيار) بان يحيل المشترى البائع على ثالث (وعليه) بأن يحيل البائع إنسانا على المشترى (فى الأصح) لانه آيل الى اللزوم بنفسه إذ هو الأصل فى البيع وتصح فيما ذكر وإن لم ينتقل عن ملك المشترى إذا تخيرا او البائع لان الحوالة متضمنة للاجازة من البائع ولتوسعهم هنا فى بيع الدين بالدين فلا يشكل بابطالهم بيع البائع الثمن المعين فى زمن خياره وفى الثانية يبقى خيار المشترى كما رجحه ابن المقرى

والأصح فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله خلافا الى وأما الزكاة (قوله بدين الزكاة) أى بالدين الذى بدل الزكاة بان يكون النصاب تالفا بعد تمكنه من الاخراج اه ع ش زاد سم قال فى شرح العباب لا لساع ولا لمستحق وإن انحصر اه عبارة الرشيدى اى إن كان النصاب تالفا كما يعلم مما ياتى وسياتى ان الزكاة اى مع وجود النصاب كذلك اه (قوله لامتناع الاعتياض الخ) قضية شرح الروض ونحوه كشرح العباب التعليل بهذا الماقبل كذا ايضا وفصله هنا بها يفهم خلاف ذلك اه سم على حج وقد يجاب عن الفصل بانه لما نقل ماقبل كذا عن غيره جازما به لم يحتج لتوجيهه بخلاف مابعد كذا فليس اقتصاره فى التعليل على الثانية احترازا عن الاولى على ان الظاهر رجوع التعليل لكل منهما اه ع ش (قوله لامتناع الاعتياض عنها) اى والاخذ من غير المالك عما له على الغير فى الاولى والدفع لغير المستحق عما على المستحق فى الثانية اعتياض اه سم (قوله فى الجملة) فى غالب الصور كما فى الايعاب سم ورشيدى عبارة ع ش قوله فى الجملة كان يخرج عن الذهب فضة او عكسه وكانه احترز به عما لو كان النصاب باقيا واخرج من غيره من جنسه فانه جائز وإن تعلق حق الفقراء بعين المال بناء على الأصح من أن الزكاة تتعلق بالمال تعلق شركة (قوله وأما الزكاة) قسيم قوله دين الزكاة وصورته هنا ان يكون النصاب باقيا سم وع ش ورشيدى (قوله متجه ايضا) اى لتعلقها بالعين فليست دينا وشرط الحوالة الدين اه سم (قوله تتعلق بالذمة) اى فقد وجد الشرط من الدينية اه سم (قوله لذلك) اى لقوله والمستحق ملك جزءا منها الخ اه ع ش (قوله وقيل الخ) فيه اعتراض خفى على المصنف (قوله ولزومه) عطف مباين اه ع ش (قوله بنفسه) اى بخلاف نحو الجعل اه سم (قوله إذ هو) أى اللزوم اه ع ش (قوله وتصح) أى الحوالة اه سم (قوله فيما ذكر) اى فى مدة الخيار بالثمن وعليه (قوله وإن لم ينتقل) اى الثمن (عن ملك المشترى) اى فليس للبائع على المشترى دين تصح الحوالة به او عليه اه ع ش (قوله او البائع) عطف على الضمير المتصل فكان الاولى التاكيد بمنفصل (قوله لان الحوالة متضمنة الخ) اى فتقع الحوالة مقارنة للملك وذلك كاف نهاية ومغنى حاصله انه يقدر لزوم العقد قبيل الحوالة وبه يستقر الدين ع ش قال سم هذا التعليل لا يظهر فى قوله وعليه إذا تخيرا إذ ليس المشترى أحد عاقديها حتى تتضمن إجازته ويجاب بأنه باجازة البائع يصير الخيار للمشترى وحده فيصير ملك المبيع له فملك الثمن للبائع اه اى كما اشار اليه الشارح بقوله الاتى وفى الثانية يبقى الخ (قوله هنا) اى فى الحوالة (قوله فلا يشكل) اى صحة الحوالة فى مدة الخيار قال السيد عمر قد يفرق ايضا كما سيجىء بانهم غلبوا النظر لشائبة الاستيفاء فلا يشكل الخ ثم رايت العزيز يشير اليه اه (قوله بابطالهم بيع البائع الخ) اى والحوالة بيع اه سم (قوله وفى الثانية الخ)) اى فى الحوالة عليه يبقى خيار المشترى

بدين الزكاة) قال فى شرح العباب لا لساع ولا لمستحق وإن انحصر اه وكانه أراد بدين الزكاة الزكاة بعد تلف النصاب وبالزكاة هى موجودة (قوله لامتناع الاعتياض عنها الخ) قضية شرح الروض ونحوه كشرح العباب التعليل بهذا الماقبل كذا ايضا وفصله هنا بما يفهم خلاف ذلك (قوله لامتناع الاعتياض عنها) اى والاخذ من غير المالك عما له على الغير فى الاولى والدفع لغير المستحق عما على المستحق فى الثانية اعتياض وقوله فى الجملة كانه اشار الى نحو اداء غيره عنه من مال نفسه باذنه فان فيه اعتياضا فليراجع ثم رأيته فى شرح العباب عبر بدل قوله هنا فى الجملة وقوله اى غالبا فاندفع قول الاذرعى قد يجوز الاعتياض عنها فى صور اه فمعنى فى الجملة غالبا او فى بعض الصور (قوله فى الجملة) اى فى غالب الصور (قوله وهو متجه ايضا) اي لتعلقها بالعين فليست دينا وشرط الحوالة الدين (قوله مع تعلقها بالعين) المقتضى للبطلان لان شرطها الدين وقوله تتعلق بالذمة أى فقد وجد الشرط من الدينية (قوله بنفسه) بخلاف نحو الجعل وقوله وتصح اى الحوالة وقوله وإن لم ينتقل اى الثمن وقوله لان الحوالة متضمنة للاجارة اى فتقارن الملك لكن هذا لا يظهر فى قوله وعليه إذا تخيرا إذ ليس المشترى احد عاقديها حتى يتضمن اجازته ويجاب بانه باجازة البائع يصير الخيار للمشترى وحده فيصير ملك المبيع له فملك الثمن للبائع (قوله الثمن المعين) هذا يدل على صحة

وعليه فلو فسخ بطلت الحوالة على مارجه أيضا ويعارضه عموم ما يأتى أن الحوالة على الثمن لاتبطل بالفسخ وله أن يوجه استثناء هذا بأن الحوالة هنا ضعيفة بقوة الخلاف فيها ويتنزل العقد مع الخيار فلم تقو هنا على بقائها مع الفسخ (والأصح صحة حوالة المكاتب سيده بالنجوم) لان الدين لازم من جهة المحتال والمحال عليه مع تشوف الشارع الى العتق (دون حوالة السيد عليه) بالنجوم لان له اسقاطها متى شاء لجواز الكتابة من جهته من حيث كونها كتابة بخلاف دين المعاملة تصح حوالة السيد به وعليه للزومه من حيث كونه معاملة وبه يسقط ما قيل هو قادر على اسقاط كل منهما بتعجيزه لنفسه (ويشترط العلم) من كل منهما (بما يحال به وعليه قدرا او صفة) وجنسا كما يفهم بالاولى أو أراد بالصفة ما يشمله كرهن وحلول وصحة وجودة وأضدادها لان المجهول لا يصح بيعه فلا تصح بابل الدية ولا عليها للجهل بها ومن ثم لم يصح الاعتياض عنها (وفى قول تصح بابل الدية وعليها) بناء على الضعيف أنه يجوز الاعتياض عنها (ويشترط تساويهما) أى الدين المحال به والدين المحال عليه فى نفس الامر ما

إن كانا فى المجلس أو كان خيار الشرط لهما أو للمشترى فقط اه سيد عمر عبارة النهاية والمغنى وعلى الاول اى الاصح يبطل الخيار بالحوالة بالثمن لتراضى عاقديها وفى الحوالة عليه يبطل فى حق البائع لرضاه بها لا فى حق مشتر لم يرض فان رضى بها بطل فى حقه ايضا فى احد وجهين رجحه ابن المقرى وهو المعتمد ثم قال فان فسخ المشترى البيع بطلت اه (قوله وعليه) اى على البقاء الذى رجحه ابن المقرى (قوله فلو فسخ) اى لو لم يرض المشترى بالحوالة وفسخ البيع اه ع ش (قوله ويعارضه) اى البطلان بالفسخ هنا (قوله بالفسخ) اى وظاهره سواء كان بالخيار أو غيره (قوله وله) أى لابن المقرى (قوله استثناء هذا) أى الفسخ بالخيار نهاية ومغنى (قوله هنا) اى فى مدة الخيار (قوله فلم تقو هنا) اى الحوالة فى زمن الخيار (قوله لان الدين) الى قوله وبه يسقط فى النهاية والمغنى (قوله من جهة المحتال) اى السيد و (قوله والمحال عليه) اى مدين المكاتب (قوله لان له) اى للمكاتب (قوله حوالة السيد به وعليه) من إضافة المصدر الى مفعوله بالنسبة الى به والى فاعله بالنسبة الى عليه واقتصر النهاية والمغنى على الثانى لانه هو محل الخلاف قال السيد عمر فلو احال السيد بدين المعاملة وعجز نفسه بعد الحوالة فينبغى ان يكون كطرو الفلس فتستمر الحوالة ويطالب بالدين بعد العتق لتعلقه بذمته اه (قوله وبه يسقط الخ) فى سقوطه بما قاله نظرا ظاهر اه سم عبارة المغنى ولا نظر الى سقوطه بالتعجيز لان دين المعاملة لازم فى الجملة وسقوطه إنما هو بطريق التبعية بخلاف نجوم الكتابة اه قول المتن (ويشترط العلم) هل المراد به ما يشمل الاعتقاد والظن سم على حج والظاهر انه كذلك لما ياتى من انه إذا احاله فتبين ان لا دين بان بطلان الحوالة إذ لو اشترط لصحتها العلم لما تاتى ذلك اه ع ش ويدل له ايضا قول الشارح الاتى وظن المحيل والمحتال (قوله من كل منهما) اى المحيل والمحتال اه مغنى (قوله وجنسا) الى قول المتن ويبرأ بالحوالة فى النهاية إلا قوله بناء على الاصح الخ (قوله كما يفهم الخ) عبارة المغنى وسكت عن الجنس لانه يستغنى عنه بالصفة لتناولها له لغة اه (قوله كرهن) هذا يدل على اشتراط علمهما بالرهن وان انفك بالحوالة كما ياتى فليراجع سم على حج اه رشيدى عبارة الجمل التمثيل بالرهن مشكل لما ياتى انه إذا احال بدين عليه وثيقة تصح الحوالة وتسقط الوثيقة اه (قوله كرهن وحلول وصحة الخ) امثلة للصفة اه رشيدى (قوله لا يصح بيعه) اى والحوالة بيع (قوله فلا تصح بابل الدية) كان قطع زيد عمرو و وقطع بكر يد زيد فلا يصح أن يحيل زيد عمرا على بكر بنصف الدية اه بجيرمى وفى المغنى عن المصنف نحوه (قوله وظن المحيل) الى المتن سكت عنه المغنى ولعله لاغناء قول المتن ويشترط العلم الخ عنه وفى البجيرمى هل يغنى عن اشتراط التساوى اشتراط العلم بالدينين قدرا الخ المراد به ما يشمل غلبة الظن كما فى ع ش والظاهر لا يغنى عنه لانه لا يلزم من العلم بهما قدرا او صفة تساويهما لان العلم بذلك يوجد مع اختلاف قدرهما كان يكون لاحدهما عشرة والاخر خمسة اه وفيه نظر لان الاشكال كما فى الجمل بالاغناء عن التساوى فى ظن العاقدين والجواب إنما يدفع الاغناء عن التساوى فى نفس الامر (قوله وكان وجه اعتبار الخ) هل يلائم قوله آنفا ولتوسعهم هنا الخ محل تامل ولو وجه الشارح ما تقدم من صحة حوالة البائع على الثمن الذى فى الذمة بانهم غلبوا فيها شائبة الاستيفاء فلا يشكل بامتناع بيعه الثمن المعين لسلم من هذه المنافاة ثم رايت كلام العزيز مشيرا الى

الحوالة مع كون الثمن معينا مع أنه حينئذ ليس دينا وليس مقبوضا وقوله فى زمن خياره أى والحوالة بيع وفى الروض ويبطل الخيار فى الحوالة بالثمن وكذا عليه لا فى حق مشتر لم يرض اى بها فان فسخ اى المشترى البيع فى زمن خياره بطلت اى لارتفاع الثمن اه وقوله فان فسخ بطلت ذكر فى شرحه انه من زيادته وانه مخالف لعموم ما سياتى من ان الحوالة على الثمن لا تبطل بالفسخ إلا ان يستثنى من ذلك الفسخ بالخيار وهو بعيد اه ومنع شيخنا الشهاب الرملى بعده بتنزل العقد بالخيار (قوله حوالة السيد به) بخلاف ضمانه لا يصح كما سياتى مع الفرق (قوله وبه يسقط) فى سقوطه بما قاله نظر ظاهر (قول المصنف ويشترط العلم) هل المراد به ما يشمل الاعتقاد والظن (قوله كرهن) هذا يدل على اشتراط علمهما بالرهن وان انفك بالحوالة كما سياتى فليراجع (قول المصنف ويشترط تساويهما) قيل مما يؤيد اعتبار التساوى فى ظن المحيل والمحتال قول

ماذكرته اه سيد عمر (قوله دون نحو البيع) اى فلا يشترط فيه العلم بالقدر ولا ظنه اه جمل (قوله كالقرض) عبارة المغنى لان الحوالة معاوضة ارتفاق جوزت للحاجة فاعتبر فيها الاتفاق فيما ذكر كالقرض اه (قوله لذلك) اى لانها معاوضة الخ (قوله ان يحيل) اى المحيل و (قوله من له عليه خمسة) اى الشخص الذى له على المحيل خمسة فالموصول مفعول يحيل وفاعله ضمير المحيل المعلوم من المقام و (قوله بخمسة) اى على خمسة فالباء بمعنى على قول المتن (وكذا حلولا الخ) ولو احال بمؤجل على مثله حلت الحوالة بموت المحال عليه ولا تحل بموت المحيل لبراءته بالحوالة نهاية ومغنى اى حل الدين المحال به بموت الخ والا فالحوالة لا تتصف بحلول

المصنف ويشترط العلم الخ وفيه نظر لان العلم بالجنس والقدر والصفة معتبر ايضا فى المبيع فى الذمة الذى هو نظير ما هنا فلا يتفرع على اعتباره هنا تخصيص الحوالة باعتبار ظن المكلف ايضا فتامله (فرع) فى فتاوى الجلال السيوطى ما نصه مسئلة فيمن جبى بالامانة ريع وقف باذن ناظر شرعى وصرف ذلك للمستحقين والعمارة باذنه وفضل له شئ ومن الوقف حمام تحرر على مستاجرها من اجرتها شئ فاحال الناظر الجابى عليه بما فضل له فهل تصح الحوالة ام لا الجواب نعم وهى عبارة عن تعيين جهة الدين المستقر على الوقف (مسئلة) رجل له على اخر دين فمات الدائن وله ورثة فاخذ الاوصياء من المدين بعض الدين واحالهم على اخر بالباقى فقبلوا الحوالة وضمنوا اخر فمات المحال عليه فهل لهم الرجوع على المحيل ام لا الجواب يطالبون الضامن وتركة المحال عليه فان تبين افلاسهما بان فساد الحوالة لانها لم تقع على وفق المصلحة للايتام فيرجعون على المحيل اه لا يقال قوله فى المسئلة الاولى الجواب نعم فيه نظر اذ لا بد فى صحة الحوالة من ثبوت الدين المحال به فى ذمة المحيل وهنا ليس كذلك لان الناظر لم تشتغل ذمته بشئ بل هى بريئة والوقف لا ذمة له الا ان يكون قد تجوز بقوله الجواب نعم وان كان المفهوم من قوله نعم صحة الحوالة ويكون المراد انه يصح استيفاؤه وكان الناظر اذن له فى اخذ حقه من المستاجر واذن للمستاجر ان يدفع له حقه كما قد يشعر بارادة ذلك قوله وهى عبارة الخ فليتامل ففيه بعد شئ وهو ان ما فضل للجابى ان كان صرفه بغير اذن الناظر فهو متبرع فلا شئ له او باذنه فاذنه فى الصرف يتضمن الاقتراض منه واقتراض الناظر انما يصح على الصحيح ان كان لحاجة وشرط له الواقف او اذن له القاضى كما سياتى ذلك فى باب الوقف فان انتفت هذه الشروط ووقع الاذن فهو متبرع بما صرفه بالنسبة للوقف وهل يرجع به على الناظر ان شرط له الرجوع فيه نظر فليتامل ما ياتى فى الضمان فى شرح قوله وان اذن بشرط الرجوع الخ لانا نقول الناظر بمنزلة الولى والوقف بمنزلة شخص مديون فكما يحيل الولى على موليه فكذلك الناظر على الوقف (فرع) فى الروض ولو اقرضتهما مائة اى كلا خمسين وتضامنا فاحلت بها الرجل على ان ياخذها من ايهما شاء اى او اطلقت جاز اه وبين فى شرحه ان الترجيح من زيادته وذكر فروعا لذلك وفى العباب فرع من له على اثنين دين مناصفة وتضامنا فاحاله احدهما بكله او احال به عليهما جاز سواء قال لياخذه المحتال من ايهما شاء او من كل نصفه او اطلق ويبرأ كل عما ضمن وان احال هو على احدهما برئ الاخر ومن عليه دين فاحال به على اثنين له على كل واحد قدره او احدهما ضامن له بقدره على اخر فاحال على الاصيل والضامن طالب ايهما شاء وينبغى تصوير ذلك بالاحالة عليهما معا اذ لو كان مرتبا برئ بالحوالة الاولى من الدين فلا تصح الثانية وقوله او احدهما ضامن له بقدره الخ عبارة البغوى او كان قد ضمن له رجل الفا على انسان فاحاله على الضامن الخ وحاصلها ان انسانا له على اخر الف وضمنه له اخر فله ان يحيل من له عليه الف على الضامن والاصيل لياخذ الالف من ايهما شاء كاملة او موزعة فتحمل عبارة العباب على ذلك وفى فتاوى السيوطى خلاف ذلك (قوله وظن المحيل والمحتال) لا يقال اعتبار ظنهما لازم لاعتبار العلم بهما قدرا او صفة وجنسا او اعتبار تساويهما اذ لا يتصور العلم بهما كذلك مع تساويهما بدون العلم بتساويهما فلا حاجة الى زيادة اعتباره لانا نمنع اللزوم اذ قد يعتقد المحيل ان دينه خمسة عشر ويحيل عليها بعشرة عليه ثم يتبين ان دينه عشرة وهذا ان كان العلم يشمل الاعتقاد (قوله دون نحو البيع) قد يقال ما يشترط فيه التساوى قدرا من البيع كبيع الربوى بجنسه يشترط فيه ايضا التساوى فى ظنهما كما يعلم من

وظن المحيل والمحتال وكان وجه اعتبار ظنهما هنا دون نحو البيع الاحتياط للحوالة لخروجها عن القياس (جنسا) فلا تصح بدراهم على دنانير وعكسه لانها معاوضة ارفاق كالقرض (وقدرا) فلا يحال بتسعة على عشرة وعكسه كذلك ويصح ان يحيل من له عليه خمسة بخمسة من عشرة له على المحال عليه (وكذا حلولا واجلا) وقدر الاجل

على ماذكر انه لا يضر التفاوت فى غيره فلو كان له الف على اثنين متضامنين فاحال عليهما ليطالب من شاء منهما بالالف صح عند جمع متقدمين ويطالب ايهما شاء واختاره السبكى وصحح ابو الطيب خلافه لانه كان يطالب واحدا فصار يطالب اثنين امالو احاله ليأخذ من كل خمسمائة فيصح ويبرأ كل منهما عما ضمن ولا يؤثر فى صحة الحوالة وجود توثق برهن اوضامن لاحد الدينين نعم ينتقل اليه الدين لا بصفة التوثق على المنقول المعتمد وانما انتقل للوارث بها لانه خليفة مورثه فى حقوقه وتوابعها بخلاف غيره ويؤخذ مما تقرر عن جمع متقدمين ماصرح به بعضهم ان محل الانتقال لا بصفة التوثق ان لا ينص المحيل على الضامن ايضا والا لم يبرأ بالحوالة فاذا احال الدائن ثالثا على المدين وضامنه فله مطالبة ايهما شاء وان لم ينص له المحيل على ذلك وفى المطلب ان اطلق الحوالة ولم يتعرض لتعلق حقه بالرهن فينبغى ان تصح وجها واحدا وينفك الرهن كما اذا كان له به ضامن فاحال عليه به من له دين لا ضامن به صحت الحوالة وبرىء الضامن لانها معاوضة واستيفاء وكل منهما يقتضى براءة الاصيل فكذا يقتضى فك الرهن فان شرط بقاء الرهن فهو شرط فاسد فتفسد به الحوالة ان قارنها ومن ثم لو شرط عاقد الحوالة رهنا او ضمينا لم تصح كما رجحه الاذرعى وغيره

وقوله

تاجيل ع ش قول المتن (وصحة وكسرا) ظاهره امتناع الحوالة باحدهما على الاخر اذا اختلفا كذلك وان استوت قيمتهما وتقدم فى قاعدة مدعجوة خلافه فليراجع اه سم (قوله وجودة ورداءة الخ) لا يقال هذا علم من قوله اولا كرهن وحلول الخ لانا نقول ذاك بيان لما قصد شمول الصفة له وهذا تفصيل له وتصريح بانه لا بد من تعلق العلم بكل واحدة منها على الاصح اه ع ش وفيه تامل (قوله فلو كان الخ) عبارة المغنى ولو اقرض شخص اثنين مائة مثلا على كل واحد منهما خمسون وتضامنا فاحال بها شخصا على ان يأخذ من ايهما شاء جاز فى اصح الوجهين وقيل لا يجوز لانه لم يكن له الا مطالبة واحد فلا يستفيد بالحوالة زيادة صفة ووجه الاول انه لا زيادة فى القدر ولا فى الصفة قال الاسنوى ولو احال على احدهما بخمسين فهل ينصرف الى الاصلية او توزع او يرجع الى ارادة المحيل فان لم يرد شيئا صرفه بنيته فيه نظر وفائدته فكاك الرهن الذى باحدهما اى بخمسين انتهى والقياس كما قال شيخنا الرجوع الى ارادته اه (قوله متضامنين) اى كل منهما ضامن عن الاخر كردى وجمل (قوله واختاره السبكى الخ) عبارة النهاية كما افتى به الوالد وان اختار السبكى تبعا للقاضى ابى الطيب خلافه اه فليراجع (قوله فيصح ويبرأ الخ) اى بلا خلاف والا فهذه تعلم مما قبلها بالطريق الاولى اه ع ش (قوله ولا يؤثر) الى قوله ويؤخذ فى المغنى (قوله ولا يؤثر الخ) عطف على لو كان له الف الخ (قوله ينتقل اليه) اى المحتال (قوله فى حقوقه) اى كالدين (وتوابعها) اى كالرهن والضمان (قوله ماصرح به بعضهم الخ) على هذا هلا صح شرط الابقاء الاتى اه سم (قوله ايضا) اى كنصه على الاصيل (قوله والا لم يبرأ) اى وان نص على الضامن لم يبرأ الضامن و(قوله فاذا احال الخ) تصوير لكيفية تنصيص المحيل على الضامن المذكور بقوله والا الخ اه ع ش (قوله على المدين وضامنه) وعلى ما صححه ابو الطيب لا تصح الحوالة هنا اه سم (قوله على ذلك) اى مطالبة من شاء اه ع ش (قوله ان اطلق) اى المحيل (قوله لتعلق حقه) اى المحيل و(قوله ان يصح) اى الحوالة عبارة النهاية ان تصح اه بالتانيث وهى احسن و(قوله وجها واحدا) اى قطعا اه ع ش (قوله له به) اى المحيل بحقه (قوله عليه به) اى على المحال عليه بحقه الذى به ضامن ولو اقتصر على عليه اى حقه لكان اوضح (قوله فك الرهن) اى والضامن (قوله فان شرط) اى المحيل اه ع ش الاولى المحتال (قوله بقاء الرهن) ومثله الضمان كما هو ظاهر اه سم (قوله رهنا الخ) اى على المحيل ليكون تحت يد المحتال او ضامنا لما احيل به من الدين اه ع ش (قوله لم يصح) مشى فى الروض على الجواز وعليه فهل يصح شرط البقاء المذكور اه سم (قوله كما رجحه الاذرعى وغيره) اى كالانوار لكن جزم ابن المقرى فى روضه بالجواز وحمله الوالد رحمه الله تعالى على اشتراطه على المحال عليه كما جزم بجواز شرطه عليه غير واحد والاول على المحيل اذ الدين المرهون به او المضمون ليس عليه وهو كلام صحيح اذ الكلام فى كونه جائزا فلا يفسد به العقد او غيره فيفسد لا بالنظر لكونه لازما اولا فسقط القول بانه شرط على اجنبى عن العقد اه نهاية قال ع ش قوله ليس عليه اى المحيل بعد الحوالة لبراءة ذمته وقوله فلا يفسد العقد اى العقد ومع ذلك فلا يلزم المحال عليه الوفاء به فلو فعل فينبغى ان يقال ان علم انه لا يلزمه صح الرهن وان ظن لزومه له لم يصح اه ع ش

كلامهم فى بيع الجزاف فى باب الربا ويجاب بان ماعدا التساوى من شروط نحو البيع لا يعتبر فيها الظن (قول المصنف وصحة وكسرا) ظاهره امتناع الحوالة باحدهما على الاخر اذا اختلفا كذلك وان استوت قيمتهما وتقدم فى قاعدة مدعجوة خلافه فليراجع (قوله ماصرح به بعضهم) على هذا هلا صح شرط البقاء الاتى (قوله على المدين وضامنه) وعلى ما صححه ابو الطيب لا تصح الحوالة هنا (قوله بقاء الرهن) ومثله الضمان كما هو ظاهر (قوله لم يصح) مشى فى الروض على الجواز وعليه فهل يصح شرط البقاء المذكور (قوله كما رجحه الاذرعى وغيره الخ) لكن جزم فى الروض بالجواز كما مر وحمله شيخنا الشهاب الرملى على اشتراطه على المحال عليه كما جزم بجواز شرطه عليه غير واحد والاول على المحيل اذ الدين المرهون به او المضمون ليس عليه وهو كلام صحيح اذ الكلام فى كونه جائزا فلا يفسد به العقد او غيره فيفسد لا بالنظر لكونه لازما

وقوله م ر فسقط القول الخ ارتضى بهذا القول المغنى وفاقا للشارح فقال بعد أن ساق كلام الشهاب الرملى المذكور مانصه وهو بعيد اذ المحال عليه لا مدخل له فى العقد فالمعتمد كلام صاحب الانوار ولا يثبت فى عقدها خيار شرط لانه لم يبن على المعاينة ولا خيار مجلس فى الاصح وان قلنا انها معاوضة لانها على خلاف القياس وقيل يثبت بناء على انها استيفاء اه (قوله بناء على الاصح الخ) يراجع وجه البناء اه سم اقول قد يظهر وجهه بما مر انفا عن المغنى (قوله بالاجماع) راجع إلى قول المتن ويبرأ الخ (قوله وافهم ذكره الخ) فيه بحث لان غاية مايدل عليه البراءة المذكورة خلو ذمة المحيل من دين المحتال وهذا صادق مع كون ذلك الخلو بسبب تغير محل الدين وانتقاله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه مع بقائه بعينه فدعوى ان ذكر البراءة يدل على ان المتحول هو الطلب لا نفس الدين وانه يندفع بذلك الاعتراض ممنوعة إلا ان يجاب بان ذكر براءة ذمة المحال عليه من دين المحيل يشعر بان سبب هذه البراءة تعلق المحتال بما فى ذمته وذلك يقتضى انه استحقه عوضا عما فى ذمة المحيل وقضية ذلك ان المتحول الطلب فليتامل اه سم (قوله وهو) اى النظير (قوله فلا اعتراض على المتن) أى بان تعبيره بالتحول ينافى ظاهرا كونها بيعا فان البيع يقتضى أن الذى انتقل اليه غير الذى كان له والتحول يقتضى ان الدين الاول باق بعينه ولكن تغير محله اه سم (قوله وافهم) إلى قوله ثم المتجه فى النهاية (قوله هذا) اى قول المصنف ويتحول الخ (قوله لانها ليست من حق المحتال) يقتضى ان المخرج لحق التوثق التعبير بالحق وفى إخراجه بذلك بحث ويظهر ان المخرج له قوله إلى ذمة المحال عليه فتامله سم على حج وكان وجه البحث منع إطلاق ان صفة التوثق ليست من حق المحتال إذا كان له حق التوثق ايضا كأن كان بدينه رهن فليتامل اه رشيدى (قوله ولو أحال) إلى قوله كما قاله فى المغنى إلا قوله وإن لم يكن إلى وقولهم وقوله ولا يشكل إلى او على تركة (قوله ولو احال من له دين الخ) يصح جعل من مفعولا وعلى ميت متعلقا باحال والفاعل ضمير احال ويصح جعل من فاعلا فعلى ميت وصف لدين لكن الاول اولى لقلة التقدير اه رشيدى اقول والاولى جعل من فاعلا وجعل على ميت متعلقا بكل من احال ومتعلق له اى ثبت على التنازع كما يدل عليه عطف قوله او على تركة الخ على قوله على ميت (قوله صحت) ويتعلق الدين المحال به على الميت بتركته إن كانت وإلا فهو باق بذمته فان تبرع به احد عنه برئت ذمته وإلا فلا ﴿فرع﴾ لو نذر المحتال عدم طلب المحال عليه صحت الحوالة والنذر وامتنع عليه مطالبته حتى يدفع من تلقاء نفسه من غير طلب وطريقه إن اراد الطلب ان يوكل فى ذلك وبقى مالو حلف او نذر ان لا يطالبه بما عليه فاحال له عليه شخص بدين له على المحيل هل له مطالبته لان هذا دين جديد غير الذى كان موجودا عند الحلف والنذر ام لا فيه نظر والاقرب الاول للعلة المذكورة فان القرينة ظاهرة فى انه لا يطالب بالدين الموجود وفى سم على منهج قال الطبلاوى وحوالة ناظر الوقف احد المستحقين أو غيرهم ممن له مال فى جهة الوقف على من عليه دين لجهة الوقف لا تصح وما وقع من الناظر من التسويغ ليس حوالة بل اذن فى القبض فله منعه من قبضه ووافقه على ذلك م ر لان شرطها ان يكون المحيل مدينا والناظر

او لا فسقط القول بانه شرط على اجنبى عن العقد شرح م ر (قوله بناء على الاصح) يراجع وجه البناء (قوله ان المراد الخ) فيه بحث لان غاية ماتدل عليه البراءة المذكورة خلو ذمة المحيل من دين المحتال وهذا صادق مع كون ذلك الخلو بسبب تغير محل الدين وانتقاله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه مع بقائه بعينه فدعوى ان ذكر البراءة يدل على ان المتحول هو الطلب لا نفس الدين وانه يندفع بذلك الاعتراض ممنوعة الا ان يجاب بان ذكر براءة ذمة المحال عليه من دين المحيل يشعر بان سبب هذه البراءة تعلق المحتال بما فى ذمته وذلك يقتضى انه استحقه عوضا عما فى ذمة المحيل وقضية ذلك أن المتحول الطلب فليتامل (قوله فلا اعتراض على المتن) كان الاعتراض المشار اليه هو ماذكره فى شرح الروض بقوله وتعبيره باللزوم اولى من تعبير اصله بالتحول لانه ينافى ظاهرا كونها بيعا فان البيع يقتضى ان الذى انتقل اليه غير الذى كان له التحول يقتضى ان الاول باق بعينه لكن تغير محله اه ثم رايت الاسنوى اورد هذا الاعتراض بعينه (قوله لانها ليست من حق المحتال) يقتضى ان المخرج لحق التوثق التعبير بالحق وفى اخراجه لذلك بحث ويظهر ان المخرج له قوله إلى

بناء على الاصح انها بيع دين بدين (ويبرأ بالحوالة المحيل عن دين المحتال والمحال عليه عن دين المحيل ويتحول حق المحتال الى ذمة المحال عليه) بالاجماع لان هذا فائدتها وأفهم ذكره التحول بعد البراءة المذكورة المقتضية لسقوط حق المحتال ان المراد بتحول حقه إلى ماذكر تحول طلبه إلى نظير حقه وهو ما بذمة المحال عليه لما تقرر انها بيع فلا اعتراض على المتن لانه أومأ إلى دفعه بذكره التحول بعد البراءة الدال على المراد كما تقرر وافهم هذا مامر انه لا تنتقل اليه صفة التوثق لانها ليست من حق المحتال ولو أحال من له دين على ميت صحت كما فى المطلب كالبيان وغيره واعتمده جمع

وان لم يكن له تركة على الاوجه وقولهم (٢٣٤) الميت لا ذمة له اى بالنسبة الالتزام لا الالزام ولا يشكل بان من احال بدين به رهن انفك الرهن لان ذاك فى الرهن الجعلى لا الشرعى كما هو ظاهر لان التركة انما جعلت رهنا بدين الميت نظرا لمصلحته فالحوالة عليه لا تنفيه او على تركة قسمت او لا تصح كما قاله كثيرون وان خالف فى ذلك بعض المتاخرين لان الحوالة لم تقع على دين بل على عين هى التركة ومن ثم لو كان للميت ديون فللزركشى احتمالان اوجههما عدم الصحة ايضا لانتقالها للوارث وله الوفاء من غيرها نعم ان تصرف فى التركة صارت دينا عليه فتصح الحوالة عليه وفيما إذا احال على الميت لكل من المحيل والمحتال اثبات الدين عليه اما الاول فلانه ملك الدين فى الاصل واما الثانى فلانه يدعى مالا لغيره منتقلا منه اليه فهو كالوارث فيما يدعيه من ملك مورثه فعلم صحة ما افتى به بعضهم ان المحيل لو مات بلا وارث فادعى المحتال او وارثه على المحال عليه او على وارثه بالدين المحال به فانكر دين المحيل ومعه به شاهد واحد حلف معه المحتال ان دين محيله ثابت فى ذمة الميت ويجب تسليمه الى من تركته او ثابت فى ذمته ولا اعلم ان محيلى ابراه قبل ان يحيلنى ويسمع قول المحال عليه ان الدين انتقل لغائب قبل الحوالة فيحلف المحتال على نفى العلم ان لم يقم المحال عليه بينة بما ذكره قال ابن الصلاح ولو طالب المحتال المحال عليه

ذمته بريئة ولو احال المستحق على الناظر بعلومه لم تصح ايضا لعدم الدين على المحال عليه قال ولو احال على مال الوقف لم يصح كما لو احال على التركة لان شرط الحوالة ان تكون على شخص مدين الى آخر ما قاله انتهى اقول قوله بل اذن فى القبض قضيته انه ليس لصاحب الوظيفة مخاصمة الساكن المسوغ عليه ولا تسمع دعواه وقوله والناظر ذمته بريئة يؤخذ منه انه لو اخذ الناظر ما يستحقه المستحق فى الوقف اى وتصرف فيه لنفسه صحت الحوالة عليه سم اه ع ش واقول لو قيل بتنزيل ناظر الوقف منزلة ولى المحجور فيجوز كل من حوالته والحوالة عليه لم يبعد (قوله وان لم يكن له تركة) اى ويلزم الحق ذمته اه ع ش (قوله اى بالنسبة الخ) خبر وقولهم الخ عبارة المغنى انما هو بالنسبة المستقبل اى لم تقبل ذمته شيئا وإلا فذمته مرهونة بدينه حتى يقضى اه (قوله لا للالزام) اى لا لان يلزمها الشارع (قوله ولا يشكل) يعنى بقاء التركة مرهونة بدين المحتال وكان عليه ان يذكره قبل الاشكال اه رشيدى عبارة ع ش اى تعلقه بتركته المفهوم من قوله ولو لم تكن له تركة اه (قوله بدين) اى او عليه اه سم اقول كان ينبغى للشارح ان يذكره ايضا او يقتصر عليه لانه هو منشا الاشكال (قوله به رهن انفك) اى والدين على الميت به رهن وهو تركته اه سم (قوله لان ذلك) اى انفكاك الرهن بالحوالة (قوله هنا) اى فى الشرع (قوله لمصلحته) اى لا لمصلحة دائنه كما فى الرهن الجعلى (قوله لا تنفيه) اى لا تنفى التعلق اه ع ش (قوله اوجههما عدم الصحة) وذلك لانه انما تسوغ الحوالة على من تسوغ للمحيل الدعوى عليه ومطالبته ومن عليه الدين الميت لا يسوغ لدائن الميت الدعوى عليه اه سم (قوله نعم الخ) استدراك على عدم صحة الحوالة على التركة (قوله ان تصرف الخ) اى وحدث دين المحيل بعد التصرف بنحو رد بعيب والا فالتصرف باطل كما يعلم مما ياتى فى الفرائض ويجوز ان يكون مراده بالتصرف التصرف تعديا اه رشيدى ويظهر ان المدار على تعلق التركة بذمة الوارث تعدى او لا (قوله عليه) اى الوارث (قوله فتصح الحوالة عليه) اى الوارث لانه تسوغ مطالبته لانه خليفة المورث اه سم اى والحوالة واقعة حينئذ على دين (قوله اثبات الدين) اى حيث انكره الوارث اه ع ش (قوله ما افتى به بعضهم) وهو الشهاب الرملى سم ونهاية (قوله ان المحيل لو مات بلا وارث) قضيته ان المحتال لا يحلف مع وجود المحيل او وارثه فليراجع اه رشيدى اقول يدفعها قوله السابق لكل من المحيل والمحتال اثبات الدين الخ لان الاثبات شامل للحلف ايضا فالظاهر ان قوله بلا وارث لا مفهوم له (قوله ومعه) اى المحتال او وارثه (قوله المحتال) اى او وارثه اه سم (قوله ان دين محيله) اى او محيل مورثه (قوله فى ذمة الميت) لعل هذا بالنظر لقوله او على وارثه اه سم اى ففى كلامه اكتفاء اى او فى ذمتك (قوله ان محيلى) اى او محيل مورثى (قوله ان يحيلنى) اى او يحيل مورثى (قوله انتقل) اى بحوالة مثلا اه ع ش (قوله ان لم يقم الخ) فان اقامها فينبغى ان يجرى هنا المتجه الآتى عن الغزى اه سم (قوله فى وجه المحتال) اى حضوره (قوله

ذمة المحال عليه فتامل (قوله ولا يشكل الخ) لا يقال لا اشكال وإن كان ذلك فى الشرعى ايضا كما لو لم تكن تركة بالكلية وفائدتها سقوط الدين عن المحيل وتعلقه بذمة الميت وقد يتبرع احد بوفائه لانه ليس الاشكال فى مجرد الصحة بل مع بقاء رهن التركة (قوله بدين) اى او عليه (قوله به رهن انفك) اى والدين على الميت به رهن وهو تركته (قوله اوجههما عدم الصحة) وذلك لانه إنما تسوغ الحوالة على من تسوغ المحيل الدعوى عليه ومطالبته ومن عليه الدين الميت لا يسوغ لدائن الميت الدعوى عليه ولا مطالبته اذ لا حق له فى ذمته فكيف يصح ان يحيل عليه ومن هنا صح ان يحيل على الوارث اذا تصرف فى التركة وصارت دينا عليه لانه يسوغ له الدعوى عليه ومطالبته وقد اشتغلت ذمته بالتركة بل الوارث تسوغ الدعوى عليه ومطالبته وإن لم تلزم التركة ذمته لانه خليفة المورث وإنما لم تصح الحوالة عليه إذا لم تلزم التركة ذمته لان الحوالة إنما تصح على مدين وهو ليس بمدين حينئذ فليتامل (قوله فتصح الحوالة عليه) لانه يسوغ مطالبته لانه خليفة المورث (قوله ما افتى به بعضهم) وهو شيخنا الشهاب الرملى (قوله المحتال) اى او وارثه (قوله فى ذمة الميت) لعل هذا بالنظر لقوله او على وارثه (قوله إن لم يقم الخ) فان اقامها فينبغى ان يجرى هنا المتجه الآتى

فقال ابرانى المحيل قبل الحوالة وأقام بذلك بينة سمعت فى وجه المحتال وان كان المحيل بالاداء قال الغزى وهذا صحيح فى دفع المحتال اما اثبات البراءة من دين المحيل فلا بد من اعادتها فى وجهه ثم المتجه ان للمحتال الرجوع بدينه على المحيل الا إذا استمر على تكذيب المحال عليه اه وفارق ما ياتى من عدم الرجوع بنحو الفلس بان دينه هنا تحول بخلافه فى الاول لتبين بطلان الحوالة وقول ابن الصلاح قبل الحوالة صريح فى انه لا تسمع منه دعوى الابراء ولا تقبل منه بينته الا ان صرح بانه قبل الحوالة بخلاف مالو اطلق ومن ثم افتى بعضهم بانه لو اقام بينة بالحوالة فاقام المحال عليه بينة بابراء المحيل له لم تسمع بينة الابراء اي وليس هذا من تعارض البينتين لما تقران دعوى الابراء المطلق والبينة الشاهدة به فاسدان فوجب العمل ببينة الحوالة لانها لم تعارض (فان تعذر) اخذ المحتال من المحال عليه (بفلس) طرا بعد الحوالة (او جحد وحلف ونحوهما) كموت (لم يرجع على المحيل) لان الحوالة بمنزلة القبض وقبولها متضمن للاعتراف بشروطها كما فى المطلب فلا اثر لتبين ان لا دين نعم له تحليف المحيل انه لا يعلم براءة المحال عليه على الاوجه وعليه فلو نكل حلف المحتال كما هو ظاهر وبان بطلان الحوالة لانه حينئذ كرد المقر له الاقرار وبهذا يتبين اتضاح رد ما افتى به بعضهم انه لو قامت بينة بان المحال عليه وفى المحيل بطلت الحوالة اذ فرق واضح بين البينة ورد الاقرار

فقال ابرانى المحيل) هل كذلك إذا قال اقر انه لم يكن له على دين حتى يكون للمحتال الرجوع اه سم اقول الظاهر نعم إذا كان الاقرار قبل الحوالة (قوله سمعت الخ) الظاهر انه يرجع على المحيل لتبين ان لا دين فى الواقع اه رشيدى (قوله ثم المتجه الخ) لم يظهر وجه تقرير الشارح لهذا ومخالفته فيما سياتى عن افتاء بعضهم انه لو قامت بينة بان المحال عليه وفى المحيل الخ اه سيد عمر ويانى عن سم مثله (قوله الا اذا استمر الخ) اى ولم تقم عليه بينة بالابراء (قوله وفارق) اى الرجوع باقامة البينة على الابراء (قوله هنا) اى فى نحو الفلس (قوله بخلافه) اى الدين (فى الاول) اى فى الابراء (قوله قبل الحوالة) مقول القول (قوله منه) اى المحال عليه (قوله بانه) اى الابراء (قوله لو قام) اى المحتال (قوله وليس هذا) اى اقامة كل من المحتال والمحال عليه البينة (قوله به) اى بالابراء المطلق (قوله فاسدان) الاولى التانيث (قوله اخذ المحتال) الى قوله وبهذا يتبين فى النهاية (قوله طرا بعد الحوالة) قيد به لان حكم الفلس الموجود عند الحوالة ياتى فى كلامه ع ش وسم قول المتن (او جحد) اى للحوالة اولدين المحيل كما فى شرح الروض و (قوله وحلف) اى على ذلك اه سم (قوله كموت) اى وامتناعه لشوكته اه مغنى (قوله لان الحوالة بمنزلة القبض) عبارة النهاية كما لا رجوع فيما لو اشترى شيئا وغبن فيه او اخذ عوضا عن دينه وتلف عنده اه (قوله وقبولها) اى ولان قبول الحوالة اه نهاية (قوله فلا اثر لتبين ان لا دين) قد يشمل ما اذا كان التبين باقرارهم بعدمه وفى عدم الرجوع حينئذ نظر ظاهر (قوله نعم له) اى للمحتال و (قوله براءة المحال عليه) اى قبل الحوالة بدليل مامر (قوله فلو نكل) اى المحيل اه ع ش (وبان بطلان الحوالة الخ) صريح فى الفرق بين حلف المحتال بعد انكار المحيل فتبطل الحوالة وبين جحد المحال عليه دين المحيل والحلف على ذلك فلا تبطل ويفرق بان الحلف فى الاول بمنزلة اعتراف المحيل بعدم الدين اه سم (قوله لانه) اى النكول (قوله كرد المقر له الاقرار) هل الاقرار المردود هنا ما تضمنه القبول اه سم (قوله رد ما افتى به بعضهم الخ) خلافا للنهاية عبارته ومثل ذلك مالو قامت بينة بان المحال عليه وفى المحيل فتبطل الحوالة كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى إذ التقصير حينئذ والتدليس جاء من قبل المحيل وان زعم بعضهم رده اه قال الرشيدى قوله كما افتى به الوالد وقياس مامر فى دعوى البراءة انه لا بد من اعادة البينة فى وجه المحيل ليندفع اه (قوله رد ما افتى به بعضهم) هو شيخنا الشهاب الرملى فعلى هذا الرد لا رجوع للمحتال ثم انظر الفرق بين عدم سماع البينة هنا على هذا الرد وبين سماعها فيما تقدم عن ابن الصلاح واى فرق بين قيامها بالابراء وقيامها بالوفاء الا ان يكون وجه الرد هنا عدم التقييد بقبل الحوالة كما بينه فيما تقدم فى مسئلة ابن الصلاح لكن هذا لا يناسب قوله اذ فرق الخ اه (قوله وفى المحيل) اى قبل

عن الغزى (قوله فقال ابرانى المحيل) هل كذلك اذا قال اقر انه لم يكن له على دين حتى يكون للمحتال الرجوع (قوله طرا بعد الحوالة) وسياتى المقارن فى المتن (قول المصنف او جحد) اى للحوالة اولدين المحيل كما فى شرح الروض فيفيد انه مع جحد الدين والحلف عليه لا رجوع بخلاف ما تقدم فى مسئلة ابن الصلاح فهل ذلك لفرق بين الحلف واقامة البينة او لاختلاف التصوير او لغير ذلك فليراجع ثم ظهر توجيه عدم الرجوع بانه لم يثبت عدم الدين لا بالبينة ولا باعتراف المحيل ولو ضمنا (قول المصنف وحلف) اى على ذلك (قوله لتبين ان لا دين) انظر اطلاق هذا مع ما تقدم عن الغزى من الرجوع وبطلان الحوالة وإذا تبين ان لا دين تبين بطلان الحوالة (قوله وبان بطلان الحوالة الخ) صريح فى الفرق بين حلف المحتال بعد انكار المحيل فتبطل الحوالة وبين جحد المحال عليه دين المحيل والحلف على ذلك فلا تبطل ويفرق بان الحلف فى الاول بمنزلة اعتراف المحيل بعدم الدين (قوله لانه حينئذ كرد المقر له الاقرار) هل الاقرار المردود هنا ما تضمنه القبول (رد ما افتى به بعضهم) هو شيخنا الشهاب الرملى فعلى هذا الرد لا رجوع للمحتال ثم انظر الفرق بين عدم سماع البينة هنا على هذا الرد وبين سماعها فيما تقدم عن ابن الصلاح واى فرق بين قيامها بالابراء وقيامها بالوفاء إلا ان يكون وجه الرد هنا عدم التقييد بقبل الحوالة كما بينه فيما تقدم فى مسئلة ابن الصلاح لكن هذا لا يناسب قوله إذ فرق الخ (قوله وفى المحيل) اى قبل الحوالة بان صرح بذلك م ر (قوله

لكن تحليفه هنا ايضا ولو شرط الرجوع عليه بذلك فاوجه قيل قضية المتن اى فيما ياتى فى اليسار صحة الحواله لاالشرط والذى يتجه بطلانها هنا لانه شرط ينافى مقتضاها ثم رايت غير واحد جزم به ويؤيده قولهم لو احال غيره بشرط انه ضامن للحوالة او ان يعطيه المحال عليه رهنا او كفيلا لم تصح الحوالة (فلو كان مفلسا عند الحوالة وجهله المحتال فلا رجوع له) لانه مقصر بترك البحث (وقيل له الرجوع ان شرط يساره) ورد بانه مع ذلك مقصر وافهم المتن صحتها مع شرط اليسار وان الشرط باطل وعليه يفرق بينه وبين مامر انفا بان شرط الرجوع مناف صريح فابطلها بخلاف شرط اليسار فبطل وحده (ولو احال المشترى البائع (بالثمن فرد المبيع بعيب) او اقالة او تحالف بعد القبض للمبيع ولمال الحوالة (بطلت) الحوالة (فى الاظهر) لارتفاع الثمن بانفساخ البيع وانما لم تبطل فيما لو احالها بصداقها ثم انفسخ النكاح لان الصداق اثبت من غيره ولهذا لو زاد زيادة متصلة لم يرجع فى نصفه الا برضاها بخلاف المبيع فيرد البائع ماقبضه من المحال عليه

الحوالة بان صرح بذلك مر اه سم وع ش (قوله بذلك) أى الفلس وماذكر معه سم وع ش (قوله والذى يتجه) الى قوله ثم الخ فى النهاية والمغنى (قوله هنا) اى فى شرط الرجوع بماذكر (قوله جزم به) قد جزم به الروض وشيخ الاسلام فى شرح المنهج اه سم (قوله ويؤيده) اى البطلان (قوله بشرط انه) اى المحيل (قوله للحوالة) اى للدين المحال عليه (قوله ان يعطيه) اى المحتال (قوله رهنا او كفيلا لم يصح) اى على ماتقدم اه سم اى قبيل قول المتن ويبرأ بالحوالة الخ من مخالفة النهاية تبعا لوالده للشارح وقدقدمنا موافقة المغنى للشارح قول المتن (فلو كان مفلسا الخ) ولو بان المحال عليه عبدا لغير المحيل لم يرجع المحتال ايضا بل يطالبه بعد عتقه او عبدا له لم تصح الحوالة وان كان كسوبا او ماذونا له وكان لسيده فى ذمته دين قبل ملكه له مغنى ونهاية زاد سم عن الروض وشرحه مانصه ولو بان عبدا للمحتال اى وفى ذمته دين للمحيل فالوجه فساد الحوالة ايضا لان ملك المحتال له يمنع ثبوت الدين عليه بالحوالة للمحتال لان الملك كما يسقط الدين يمنع ثبوته بعداه (قوله لانه مقصر بترك البحث) فاشبه مالو اشترى شيئا هو مغبون نهاية ومغنى (قوله ورد) الى قول المتن ولو باع فى النهاية (قوله وعليه) اى ماافهمه المتن من الصحة (قوله بينه) اى شرط اليسار (قوله مامر انفا) اى فى قوله ولو شرط الرجوع بذلك الخ (قوله فبطل) اى الشرط (قوله او إقالة او تحالف) اى او خيار بالاولى وكانه إنما حذفه لتتاتى له الاحالة فى الشق الثانى بقوله بشىء مماذكر او ان الرد بالخيار ليس من محل الخلاف اه رشيدى (قوله بعد القبض) كذا فى النهاية هنا ثم قال فى شرح فى الاظهر وسواء فى الخلاف اكان رد المبيع بعد قبضه ام قبله وبعد قبض المحتال الثمن ام قبله اه قال الرشيدى قوله مر بعد القبض الخ الاصوب حذفه لانه يوهم انه تقييد لمحل الخلاف وليس كذلك كما سياتى فى قوله وسواء الخ اه وقال ع ش قوله بعد القبض الخ انه مجرد تصوير لما ياتى بعد فى قوله وسواء فى الخلاف الخ اه وهذا الاشكال يرد على الشارح ايضا بلا اندفاع لسكوته عما ذكره النهاية اخرا من التعميم إلا ان يجاب بان قول الشارح الاتى فان لم يقبضه الخ يفيده ايضا عبارة السيد عمر قوله او تحالف بعد القبض عبارة شرح الروض اى والمغنى سواء كان الفسخ بعد قبض المبيع ومال الحوالة ام قبله اه سم اقول التعميم الذى اشار اليه هو فى اصل الروضة ايضا فليتامل ملحظ الشارح فى التقييد اه (قوله لارتفاع) الى قول المتن وان كذبهما فى المغنى إلا قوله فان لم يقبضه الى المتن (قوله ثم انفسخ النكاح) اى ورجع عليها الزوج بالكل او بنصفه ان طلق قبل الدخول روض اه سم على منهج اه ع ش (قوله ولو زاد) اى الصداق (قوله فيرد البائع الخ) وابراء البائع المحال عليه من الدين قبل الفسخ كقبضه له فيما ذكر فللمشترى مطالبته بمثل

بذلك) أى الفلس وماذكر معه (قوله والذى يتجه بطلانها) جزم به شيخ الاسلام فى شرح المنهج اه (قوله جزم به) قد جزم به فى الروض (او كفيلا لم تصح) اى على ماتقدم (قول المصنف فلو كان مفلسا عند الحوالة فلا رجوع الخ) قال فى الروض ولو بان المحال عليه معسرا فلا خيار ولو شرط يساره وكذا اى لاخيار ان بان عبد الغيره اى لغير المحيل بل يطالبه بعد العتق اه قال فى شرحه وان بان عبدا له اى للمحيل لم تصح الحوالة وان كان له فى ذمته دين قبل ملكه له لسقوطه عنه بملكه اه ولو بان عبد المحتال اى وفى ذمته دين للمحيل فالوجه فساد الحوالة ايضا لان ملك المحتال له يمنع ثبوت الدين عليه بالحوالة للمحتال لان الملك كما يسقط الدين يمنع ثبوته بعد ولا يخفى إشكال قول شارح الروض السابق لسقوطه عنه بملكه لانه إذا تقدم لزوم الدين لذمة الرقيق على ملكه لم يسقط بملكه إلا ان يجاب بان المراد لسقوط دين الحوالة بسبب ملكه بمعنى ان ملكه ثمة مانع من ثبوت دين الحوالة عليه وليس المراد لسقوط الدين السابق المحال عليه كذا اجاب بعض الفضلاء ولا يخفى مافيه لان دين الحوالة إنما يثبت للمحتال لا للمحيل المالك حتى يكون ملكه مانعا من ثبوته فليتامل (قوله بعد القبض) عبارة شرح الروض سواء اكان الفسخ بعد قبض المبيع ومال الحوالة ام قبله (قول المصنف بطلت فى الاظهر) ينبغى ان محله مالم يكن البائع قد احال اخر على المحال عليه والا فلا بطلان لتعلق الحق حينئذ بثالث فيتامل (قوله فيرد البائع ماقبضه الخ) قال فى شرح الروض وابراء البائع المحال عليه من الدين

المحال به نهاية ومغني وأسنى (قوله للمشتري الخ) ولا يرده إلى المحال عليه فان رده اليه لم تسقط عنه مطالبة المشتري لان الحق له وقد قبض البائع باذنه ويتعين حقه فيما قبضه البائع حتى لا يجوز ابداله ان بقيت اه مغني (قوله بشيء مما ذكر) اي من العيب والتحالف والاقالة اما الخيار فقد قدم بطلانها فيه رشيدي وسم قول المتن (لم تبطل الخ) سواء اقبض المحتال المال ام لا اه مغني (قوله لتعلق الحق هنا الخ) ويؤخذ منه ان البائع في المسئلة الاولى اي فيما لو احال المشتري البائع الخ لو احال على من احيل عليه لم تبطل لتعلق الحق بثالث وهو الاوجه نهاية ومغني وسم (قوله بعيب) أي نحوه مما مر (قوله إن قبض منه المحتال) هل إبراؤه كقبضه أو لانه يغرم شيئا ولم يفت عليه شيء بخلاف نظيره السابق اه سم واستظهر ع ش الثاني اي عدم الرجوع مع الابراء وفي كلام المغني ما يدل عليه (قوله اي قنا) إلى قول المتن وإن كذبهما في بعض نسخ النهاية الذي كتب عليه الرشيدي وقال ع ش ان ما فيه هو المعتمد اه (قوله حينئذ) اي حين البيع (قوله شهدت) إلى قول المتن وان كذبهما في المغني إلا ما انبه عليه (قوله او اقامها العبد) قال في شرح العباب قال الجلال البلقيني لم يذكروا إقرار العبد بالرق والقياس يقتضي تعين إقامة البينة حسبة لان إقراره بالرق مكذب لبينته فلا يقيمها اه ونقل عن الاسنوي ما يوافقه وعن السبكي والاذرعي ما يخالفه ويؤيد كلام الجلال والاسنوي امتناع سماعها من المتبايعين إذا صرحا حين البيع بالملك فان تصريحهما بالملك نظير تصريح العبد بالملك اه سم بحذف (قوله وقد تصادق المتبايعان) كانه احتراز عما إذا لم يتصادقا فلا يتوقف إقامتها على البيع لاخر للاحتياج اليها بدون ذلك للزوم استرقاق الحر اه سم (قوله ما إذا كان الخ) خبر ومحل إقامتها الخ عبارة المغني ومحل إقامة العبد البينة إذا تصادق المتبايعان بعد بيعه لاخر كما صوره القاضي أبو الطيب إذ لا يتصور إقامته لها قبل بيعه لانه محكوم بحريته بتصادقهما وان لم يصدق المحتال فلا تسمع دعواه ولا بينته نبه عليه ابن الرفعة وغيره ومثله شهادة الحسبة لانها إنما تقام عند الحاجة ولا حاجة قبل البيع اه (قوله قد بيع الخ) اي مثلا (قوله او احد الثلاثة الخ) عطف على قوله العبد عبارة المغني ولا يتصور ان يقيم البينة بالحرية المتبايعان لانهما كذباها بالمبايعة كذا قالاه هنا وقالا في اخر كتاب الدعوى انه لو باع شيئا ثم ادعى انه كان وقفا عليه او أنه باعه وهو لا يملكه ثم ملكه ان قال حين باع هو ملكي لم تسمع دعواه ولا بينته وإن لم يقل ذلك سمعت كما نص عليه في الام قال العراقيون وغلط الروياني من قال بخلافه انتهى ويمكن حمل ما هنا على ما هناك اه وفي بعض نسخ النهاية ما يوافقه (قوله ولم يصرح) يصح رجوعه للعبد ايضا ولو فرض رجوعه لاحد الثلاثة فقط فمثله العبد إذ لا فرق فتامله سم ورشيدي (قوله قبل إقامتها) اي صرح بالملك لكنه ذكر تاويلا

قبل الفسخ كقبضه له فيما ذكر فللمشتري مطالبته بمثل المحال به اه (قول المصنف لم تبطل على المذهب) يستثنى الرد بالفسخ بالخيار على ما تقدم عن الروض وشرحه وشيخنا الشهاب الرملي (قوله إن قبض منه المحتال) هل ابراؤه كقبضه او لا لانه لم يغرم شيئا ولم يفت عليه شيء بخلاف نظيره السابق (قوله شهدت حسبة او اقامها العبد) قال في شرح العباب قال الجلال البلقيني لم يذكر إقرار العبد بالرق والقياس يقتضي تعين إقامة البينة حسبة لان إقراره بالرق مكذب لبينته فلا يقيمها هو اه قال غيره وسياتي عن السبكي والاذرعي أنه لا فرق في شهادة الحسبة وإقامة العبد البينة بين أن يتقدم منه إقرار بالرق أم لا لان العتق حق لله تعالى ثم قال لكن يوافق كلام الجلال قول الاسنوي لا يقيمها العبد لانه إن سكت عن الاقرار بالرق حين البيع صدق بلا بينة وإن اقر به فهو مكذب للبينة صريحا اه وعلى ذلك يتخرج ما وقع السؤال عنه وهو شخص اقر بالرق لغيره ثم ادعى انه اعتقه ثم اقيمت بينة انه حر الاصل واقول يؤيد كلام الاسنوي والجلال امتناع سماعها من المتبايعين إذا صرحا حين البيع بالملك فان تصريحهما بالملك نظير تصريح العبد بالرق فليتامل (قوله وقد تصادق) كانه احتراز عما إذا لم يتصادقا فلا يتوقف اقامتها على البيع الاخر للاحتياج اليها بدون ذلك للزوم استرقاق الحر (قوله ولم يصرح) يصح رجوعه للعبد ايضا ولو فرض رجوعه لاحد الثلاثة فقط فمثله العبد إذ لا فرق فتامله (قوله قبل إقامتها) اي وصرح بالملك لكنه ذكر تاويلا كما في نظائره (قوله

للمشتري ان بقي والا فبدله فان لم يقبضه امتنع عليه قبضه (أو) أحال (البائع) على المشتري (بالثمن فوجد الرد) للمبيع بشيء مما ذكر (لم تبطل) الحوالة (على المذهب) لتعلق الحق هنا بثالث وهو الذي انتقل اليه الثمن فلم يبطل حقه بفسخ المتعاقدين كما لو تصرف البائع في الثمن ثم رد عليه المبيع بعيب لا يبطل تصرفه وللمشتري الرجوع على البائع ان قبض منه المحتال لا قبله (ولو باع عبدا) أي قنا ذكرا أو أنثى (واحال بثمنه) آخر على المشتري (ثم اتفق المتبايعان والمحتال على حريته) وقت البيع (أو ثبت) حريته حينئذ (ببينة) شهدت حسبة أو أقامها العبد ومحل إقامتها في هذين وقد تصادق المتبايعان على حريته ما اذا كان قد بيع لآخر لان هذا وقت الاحتياج اليها أو أحد الثلاثة ولم يصرح قبل إقامتها بانه مملوك

على الاصح من تناقض لهما فى مواضع (بطلت الحوالة) أى بان عدم انعقادها لانه بأن ان لا بيع فلا ثمن وكذا كل ما يمنع صحة البيع ككونه مملوكا للغير فيرد المحتال ما اخذه على المشترى ويبقى حقه فى ذمة البائع كما كان (وإن كذبهما المحتال) فى الحرية (ولا بينة حلفاه) اى لكل منهما تحليفه وان لم يجتمعا على الاوجه على نفي العلم بها ككل نفى لا يتعلق بالحالف وإذا حلفه احدهما فللاخر تحليف على الاوجه ايضا (ثم) بعد حلفه كذلك (ياخذ المال من المشترى) لبقاء الحوالة ثم بعد اخذ المال منه لا قبله يرجع المشترى على البائع كما اقتضاه كلامهما لانه قضى دينه باذنه الذى تضمنته الحوالة فلا نظر لقوله ظلمنى المحتال بما اخذه منى وقال ابن الرفعة انه الحق لانه وان لم ياذن فيه لكنه يرجع بطريق الظفر ورد تعليله بان الكلام فى الرجوع ظاهر بحيث يلزمه به الحاكم لا فى الرجوع بالظفر اما اذا لم يحلف بان نكل فيحلف المشترى على الحرية وتبطل بناء على الاصح ان اليمين المردودة كالاقرار (ولو) اذن مدين لدائنه فى القبض من مدينه ثم (قال المستحق عليه) وهو المدين الاذن لم يصدر منى إلا انى قلت (وكلتك لتقبض لى وقال المستحق) وهو الدائن بل الصادر منك انك (احلتنى) فصار الحق لى (أو قال) المستحق عليه (أردت بقولى) اقبض منه أو (أحلتك) بمائة مثلا على عمرو (الوكالة) بناء على الاصح من صحة الوكالة بلفظ الحوالة وكان وجه خروج هذا عن قاعدة

فتكلف

كما فى نظائره سم ورشيدى عبارة المغنى ومحل الخلاف كما بحثه الزركشى وغيره إذا لم يذكر البائع تاويلا فان ذكره كان قال كنت اعتقته ونسيت او اشتبه على بغيره سمعت قطعا كنظيره فيما لو قال لا شىء لى على زيد ثم ادعى عليه دينا اه زاد النهاية وادعى انه نسيه او اطلع عليه بعد اه (قوله على الاصح) وفاقا للمنهج عبارته او اقامها القن او احد الثلاثة ولم يصرح قبل إقامتها بانه مملوك كما قاله فى الدعاوى والبينات إذ اطلاقهما هنا محمول على ماذكراه ثم بطلت الحوالة الخ وهذا الحمل هو المعتمد اه ع ش (قوله اى لكل منهما تحليفه) اما البائع فالغرض انتفاء ملكه فى الثمن وأما المشترى فلغرض دفع المطالبة اه نهاية (قوله فللاخر تحليفه الخ) خلافا للنهاية والمغنى تبعا للشهاب الرملى لكن نقل سم عن شرح الروض ما يوافق الشارح (قوله لبقاء الحوالة) إلى المتن فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله وقال الى اما اذا (قوله ثم بعد اخذ المال الخ) قضيته انه يشترط لرجوع المشترى على البائع اخذ المحتال حقه من المشترى وعليه فلو ابرا المحتال المشترى لا رجوع له على البائع وهو ظاهر اه ع ش (قوله انه الحق) اى الرجوع ع ش (قوله لانه) اى البائع (قوله وان لم يأذن) عبارة النهاية وإن أذن ولعل المراد بالاول الاذن الصريح وبالثانى الاذن الضمنى (قوله لكنه اى المشترى (قوله تعليله) اى قوله لانه وان لم ياذن الخ (قوله لم يحلف) اى المحتال (قوله فيحلف المشترى) قال فى شرح الروض وظاهره ان البائع لا يحلف وقد يوجه بانه لا غرض له والاوجه انه يحلف ويوجه بما وجه به ابن الرفعة صحة دعواه على المحتال من ان له إجبار من له عليه حق على قبضه على الصحيح فيحضره ويدعى عليه أستحقاق قبضه فيحكم ببطلان الحوالة بالحرية انتهى اه سم (قوله كالاقرار) اما اذا جعلناها كالبينة فلا إذ لا فائدة فى التحليف كما قاله ابن الرفعة اه مغنى وفيه تامل (قوله ولو أذن مدين) إلى الفرع فى النهاية إلا قوله وظاهر كلامه إلى اما إذا (قوله او احلتك بمائة مثلا على عمرو) هذا التصوير قد حكم عليه فى اول الباب بانه كناية حيث قال تبعا لما فى شرح الروض تبعا للبلقينى وغيره فان لم يقل بالدين فى الاولى فكناية وحينئذ فقوله وكان وجه خروج هذا عن قاعدة ما كان صريحا فى بابه لا محل له لان هذا ليس صريحا عنده حتى يحتاج الى التكلف فى خروجه عن القاعدة نعم نوزع فيما شرح الروض من انه كناية لكن هذا لا ينفع الشارح كما لا يخفى لموافقته له فيه فتامل اه سم وقد قدمنا عن النهاية والمغنى اعتماد النزاع وانه من الصريح

أى لكل منهما تحليفه) قال شرح الروض اما البائع فالغرض بقاء ملكه فى الثمن واما المشترى فالغرض دفع المطالبة اه فليتامل قوله فالغرض بقاء ملكه فى الثمن مع انه لا ثمن بزعمه لانه يدعى الحرية وما المانع من ان يعلل تحليف البائع إياه بما سياتى عن شرح الروض فى توجيه حلف البائع إذا نكل المحتال ثم بلغنى ان شيخنا الشهاب الرملى اصلح تعليل شرح الروض المذكور هكذا فالغرض انتفاء ملكه فى الثمن اه فليتامل المراد وقد يحمل على ماذكرناه اخذا من توجيه حلف البائع الاتى (قوله فللاخر تحليفه على الاوجه) هو الاوجه فى شرح الروض من تردد نقله عن الاسنوى قال لان له حقا فان حلف بقيت الحوالة فى حقه اه لكن الاوجه عند شيخنا الشهاب الرملى انه ليس له تحليفه لان خصومتهما واحدة اه (قوله فيحلف المشترى الخ قال فى شرح الروض وظاهره ان البائع لا يحلف وقد يوجه بانه لا غرض له والاوجه انه يحلف ويوجه بما وجه به ابن الرفعة صحة دعواه على المحتال من انه له اجبار من له عليه حق على قبضه على الصحيح فيحضره ويدعى عليه أستحقاق قبضه فيحكم ببطلان الحوالة بالحرية اه (قوله او احلتك بمائة مثلا على عمرو) هذا التصوير قد حكم عليه فى أول الباب بانه كناية حيث قال تبعا لما فى شرح الروض تبعا للبلقينى وغيره فان لم يقل بالدين فى الاولى اى وهى قوله كاحلتك على فلان بكذا بالدين الذى لك على اه فكناية فان قوله احلتك بمائة على عمرو كقوله احلتك على فلان بكذا وقد حكم بان ذاك كناية كما ترى فكذا هذا إذ لا فرق بينهما بوجه كما لا يخفى وحينئذ فقوله وكان خروج هذا عن قاعدة ما كان صريحا فى بابه لا محل له لان هذا ليس صريحا عنده حتى يحتاج إلى التكلف فى خروجه عن القاعدة نعم نوزع فيما شرح الروض من انه كناية لكن هذا لا ينفع

ما كان صريحا فى بابه احتماله ومن ثم لو لم يحتمل صدق مدعى الحوالة قطعا كما ياتى (وقال المستحق بل اردت الحوالة صدق المستحق عليه بيمينه) لان الاصل بقاء الحقين على ما كانا عليه مع كونه اعرف بنيته وبحلفه تندفع الحوالة (٢٣٩) وبانكار الاخر الوكالة انعزل فيمتنع قبضه فان كان قبض برىء الدافع له لانه وكيل او محتال ويلزم تسليم ما قبضه للحالف وحقه عليه باق أى إلا أن توجد فيه شروط الظفر او التقاص كما هو ظاهر وإن تلف المال فى يده بلا تقصير لم يضمنه لانه وكيل بزعم خصمه وليس له المطالبة بدينه لانه استوفاه بزعمه وقال البغوى وتبعه الخوارزمى يضمن لثبوت وكالته والوكيل إذا أخذ لنفسه يضمن وظاهر كلامه أنه مع ضمانه لا يرجع وحينئذ فكان هذا هو وجه قول الروض وإن تلف بتفريط طالبه وبطل حقه أما إذا قال أحلتك بالمائة التى لك على على عمرو فيصدق المستحق بيمينه قطعا لانه لا يحتمل غير الحوالة وصورة المسئلة ان يتفقا على الدين كما أفاده تعبيره بالمستحق عليه والمستحق فلو أنكر مدعى الوكالة الدين صدق بيمينه فى المسئلتين (وفى الصورة الثانية وجه) أنه يصدق المستحق بيمينه بناء على الضعيف أنه لا تصح الوكالة بلفظ الحوالة لتنافيهما (وان) اختلفا فى أصل اللفظ الصادر كان (قال) المستحق عليه (أحلتك فقال) المستحق بل (وكلتنى) او فى المراد من لفظ محتمل كاقبض أو أحلتك (صدق الثانى بيمينه) لان الاصل بقاء حقه فى ذمة المستحق عليه وبحلف المستحق تندفع الحوالة ويأخذ حقه من المستحق عليه

فتكلف النهاية فى الخروج فى محله وقد يجاب عن الشارح بان كلامه تسليمى لا تحقيقى **قوله ما كان صريحا الخ**) فان هذا صريح فى الحوالة مع انه هنا كناية فى الوكالة اه سم (**قوله كما ياتى**) اى فى قوله اما اذا قال الخ اه ع ش (**قوله لان الاصل**) الى المتن فى المغنى إلا قوله او التقاص وقوله وقال الى قوله اما اذا (**قوله** شروط الظفر او التقاص يتامل فيه فان التقاص إنما يكون فى دينين متوافقين جنسا وقدرا وصفة وما هنا دين للمحتال على المحيل وما قبضه المحتال من المحال عليه بتقدير كونه وكيلا هو عين مملوكة للمحيل والعين والدين لا تقاص فيهما وشرط الظفر ان يتعذر أخذ المستحق ماله عند غيره كان يكون منكرا او لا بينة له وما هنا وإن كان فيه دين للمحتال على المحيل لكن المحيل ليس منكرا له فلم توجد فيه شروط الظفر ويمكن ان يجاب بحمل ما هنا على ما لو تلف المقبوض من المحال عليه بتقصير من المحتال فيضمن بدله والبدل يجوز ان يكون من جنس دين المحتال وصفته فيقع فيه التقاص وبتقدير عدم تلفه فيجوز ان يتعذر اخذ دين المحتال من المحيل بان لا يكون به بينة فينكر اصل الدين فيجوز للمحتال اخذه بطريق الظفر اه ع ش عبارة المغنى ووجب تسليمه للحالف إن كان باقيا وبدله ان كان تالفا وحقه عليه باق فان خشى امتناع الحالف من تسليم حقه له كان له فى الباطن اخذ المال وجحد الحالف لانه ظفر بجنس حقه من مال الحالف وهو ظالم له اه (**قوله بلا تقصير الخ**) اى وان تلف معه بتفريط طالبه لانه صار ضامنا وبطل حقه لزعمه استيفاءه اه مغنى (**قوله فكان هذا** اوجه قول الروض الخ) فى حمل كلام الروض على هذا نظر لان هذا يقتضى ضمانه ابدا لان سببه اخذه لنفسه وهو متحقق ابدا فكيف يوافقه كلام الروض مع تفصيله بين التلف بلا تفريط فلا يضمن والتلف بتفريط فيضمن فتامله اه عبارة السيد عمر قوله فكان هذا الخ اقول جرى عليه شارحه وجرى عليه المتاخرون من تلاميذه وهو مشكل فان الذى صححه الشيخان ونقل الرافعى تصحيحه عن جماعة فى مسئلة ما اذا كان باقيا انه يلزمه تسليم ما قبضه وان حقه باق كما جزم به فى التحفة فليتامل وليراجع كلام اصل الروضة فلعل قول التحفة وكان الخ إشارة وتنبيه على التوقف فيه لانه انما يظهر تخريجه على مقالة البغوى التى تقرر انها هنا مرجوحة اه (**قوله قول الروض الخ**) تقدم عن المغنى مثله (**قوله اما اذا قال الخ**) عبارة المغنى بعد قول المتن وفى الصورة الثانية وجه ومحل الخلاف اذا قال احلتك بمائة على زيد ونحو ذلك اما اذا قال الخ (**قوله** وصورة المسئلة الخ) يعنى مسالتى المتن حيث يصدق المستحق عليه فى الاولى منهما قطعا وفى الثانية على خلاف ومراده ان محل التفصيل من حيث الخلاف فيما اذا اتفقا على اصل الدين اما لو انكر مدعى الوكالة اصل الدين فهو المصدق فى المسئلتين قطعا وحينئذ فكان الاصوب ان يؤخر الشارح هذا عن قول المصنف وفى الصورة الثانية وجه ويقول عقب قوله فى المسئلتين قطعا اه رشيدى (**قوله اختلفا فى اصل اللفظ الخ**) ثم (**قوله او فى المراد الخ**) كان الانسب ذكرهما فى حل ولو قال المستحق عليه الخ قول المتن (صدق الثانى بيمينه) فى الاولى جزما وفى الثانية فى الاصح اه مغنى (**قوله لان الاصل**) الى الفرع فى المغنى (**قوله ويأخذ حقه الخ**) فان كان قد قبضه فله تملكه بحقه لانه من جنس حقه وان تلف بلا تفريط لم يضمن لانه وكيل وهو امين او بتفريط ضمن وتقاصا اه مغنى وفى سم عن الروض مثله (**قوله ويرجع هذا**) هل شرط الرجوع تقدم اخذ

الشارح كما لا يخفى لموافقته له فيه فليتامل (**قوله ما كان صريحا فى بابه**) فان هذا صريح فى الحوالة مع انه هناك كناية فى الوكالة (**قوله فكان هذا هو وجه قول الروض الخ**) فى حمل كلام الروض على هذا نظر لان هذا يقتضى ضمانه ابدا لان سببه اخذه لنفسه وهو متحقق ابدا فكيف يوافقه كلام الروض مع تفصيله بين التلف بلا تفريط فلا يضمن والتلف بتفريط فيضمن فتامله (**قوله تندفع الحوالة**) قال فى الروض فان كان قد قبضه من المحال عليه فله اخذه لحقه وان تلف بلا تفريط لم يضمن او بتفريط ضمن وتقاصا اه (**قوله ويرجع هذا الخ**) هل شرط الرجوع تقدم اخذ المستحق منه

ويرجع هذا على المحال عليه ويظهر أثر النزاع فيما ذكر عند افلاس المحال عليه (فرع) أفتى بعضهم فيمن أقر أن مدينه أحاله على فلان فانكر المدين الحوالة وحلف (٢٤٠) على نفيها بانه لا يبرأ من الدين لانه ان صدق فالدين باق بحاله وان كذب فقد أحال بينه وبين حقه بجحده وحلفه وذلك يقتضي الضمان ولا نظر الى ان الدائن اعترف ببراءة المدين لان اعترافه انما صدر في مقابلة ما ثبت له على فلان فاذا لم يثبت رجع الى حقه وقد نص في الام على هذا في نظير مسئلتنا فقال فيما اذا اقر احد ابنين باخ وكذبه الاخر لا يثبت الارث كما لو قال اشتريت منك هذه الدار بالالف وانكر البائع لا يستحق عليه الالف لانه انما اثبتها في مقابلة ما يثبت له ولو لم يثبت اه وفيه نظر اما اولا فلانه لا نظر لانكار المدين وانما النظر لاقرار المحال عليه وان كان اقراره لا يقبل على المحيل فله تغريمه ايضا ولا رجوع له على المحتال بشيء وان فرض انه بان ان لا حوالة او لانكاره فلم تقع الاحالة من المحيل وحده واما ثانيا فما ذكر عن الام لا شاهد فيه كما هو ظاهر لان المقر ذكر المقابل في اقراره فكان قرينة ظاهرة على انه انما ذكر الالف ليأخذ مقابله جزم بتحول حقه من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فلم يكن له رجوع الى مطالبة المحيل لانه حينئذ يكون مكذبا لنفسه صريحا

(باب الضمان) الشامل للكفالة هو لغة الالتزام كردي وشرعا يطلق على التزام الدين والبدن والعين الاتي كل منها وعلى العقد المحصل لذلك ويسمى ملتزم ذلك ضامنا وضمينا وحميلا وزعيما

المستحق منه اه سم والظاهر لا ظهور الفرق بين ما هنا وبين ما سبق فليراجع (قوله عند افلاس المحال عليه) اي ونحوه (قوله بانه) و (قوله لانه) اي المدين (قوله فالدين) اي دين المقر المذكور (قوله احال بينه) اي احال المدين بين المحتال (قوله وذلك) اي الاحالة (قوله ما ثبت الخ) وهو ما في ذمة المحال عليه والا نسب لما ياتي ما يثبت (قوله له) اي المحتال (قوله باخ) اي باخوة ثالث (لا يثبت الارث) اي ظاهر العدم ثبوت نسبه لعدم كون المقر حائزا اما في الباطن فيشارك المقر في حصته فعليه ان يشركه فيما بيده ان كان المقر صادقا كما ياتي (قوله لو قال الخ) لم يظهر لي وجه التشبيه فليتامل (قوله وان كان الخ) غاية (قوله فله تغريمه) اي المحيل تغريم المحال عليه (قوله ايضا) اي كما ان للمحتال تغريمه اه سم (قوله ولا رجوع له) اي للمحال عليه (قوله وان فرض انه بان الخ) قد يشمل ما اذا تصادق الثلاثة على عدم الحوالة وفي عدم الرجوع حينئذ وقفة ظاهرة فينبغي حمله على خصوص ما مر في الافتاء من انكار المدين الحوالة وحلفه على نفيها فليراجع (قوله ولانكاره) عطف على قوله لاقرار المحال عليه (قوله فلم تقع الاحالة) رد لقول البعض السابق وان كذب فقد احال الخ (قوله وحده) اي بل ومن المحال عليه ايضا (قوله لا شاهد فيه كما هو ظاهر) محل تامل بناء على ما تقرر ان المرجح الحوالة انها بيع دين بدين فكان في معنى احلتني على فلان بالمائة التي لي عليك اشتريت منك المائة التي لك عليه بالمائة التي لي عليك والحكم بتحول الحق الى ذمة المحال عليه فرع ثبوت الحوالة ولم يثبت اه سيد عمر اقول هذا وجيه يؤيده بل يصرح به ما تقدم في شرح صدق المستحق عليه من قوله وحقه عليه باق والله اعلم (خاتمة) قال في النهاية للمحتال ان يحيل وان يحتال من المحال عليه على مدينه ولو اجر جندي اقطاعه واحال ببعض الاجرة على المستاجر ثم مات تبين بطلان الاجارة فيما بعد موته من المدة وبطلان الحوالة فيما يقابله وتصح الاجارة في المدة التي قبل موت المؤجر وتصح الحوالة بقدرها ولا رجوع للمحال عليه بما قبضه المحتال منه من ذلك ويبرأ المحيل منه ولو اقام بينة ان غريمه الدائن احال عليه فلانا الغائب سمعت بينته وسقطت مطالبته فان لم يقم بينة صدق غريمه بيمينه ولا يقضى بالبينة للغائب بانها تثبت بها الحوالة في حقه حتى لا يحتاج الى اقامة بينة بها اذا قدم على احد وجهين رجحه ابن سريج لكن الاوجه القضاء بها كما هو احتمال عند ابن الصباغ وتابعه عليه صاحب البحر لانه اذا قدم يدعي على المحال عليه لا المحيل وهو مقر له فلا حاجة الى اقامة البينة اه قال ع ش قوله م ر اقطاعه اي ما يجعل له في مقابلة رزقه المعين له في مقابلة خدمته مثلا اما من انكسر له شيء من الجامكية ثم عوضه السلطان مثلا قطعة ارض ينتفع بها مدة معينة في مقابلة ما تجمد له فهو اجارة للارض فلا ينفسخ بموته فلو اجرها لغيره ثم احال على الاجرة استمرت الحوالة بحالها وقوله م ر ببعض الاجرة اي او بكلها وقوله من المدة اي ولو كان بها زرع للمستاجر بقي الى اوان الحصاد باجرة المثل اه

(باب الضمان)

(قوله الشامل للكفالة) الى التنبيه في النهاية (قوله هو لغة) الى قوله والاختيار في المغني الا قوله وانه صلى الله عليه وسلم الى واركان (قوله على التزام الدين الخ) اي الذي هو احد شقي العقد اي الايجاب وسياتي انه يطلق على مجموع الايجاب والقبول وهذا نظير ما مر اول البيع انه يطلق على الشراء وعلى العقد المشتمل عليهما وهذا اولى مما في حاشية الشيخ اه رشيدي عبارة ع ش قوله وعلى العقد المحصل الخ اي فالضمان يطلق على كل من الضمان والاثر وهو الحاصل بالمصدر اه اقول يرجح هذا تعبيرهم هنا بالمحصل دون المشتمل وموافقة هذا لما مر انفا في الحوالة (قوله الدين) ولو منفعة اه ع ش اي كالعمل الملتزم في الذمة بالاجارة او المساقاة قليوبي (قوله والبدن الخ) الواو بمعنى او اه ع ش (قوله الاتي الخ) اي بعد قوله ولا معرفته في الاصح اه

(قوله فله تغريمه ايضا) اي كما ان للمحتال تغريمه

(باب الضمان)

كردى (قوله وكفيلا الخ) وكافلا وقبيلا اه مغنى (قوله بالمال) أى عينا كان اوردينا اه ع ش (قوله بالمال العظيم) ظاهره وان كان دية اه ع ش (قوله والصبير يعم الكل) الانسب وعم الصبير للكل قال النهاية ومثله القبيل اه (قوله ويؤخذ منه) اى خبر التحمل (قوله فى قادر عليه الخ) مفهومه انه اذا فقد احد الشرطين لا يسن وهل هو مباح حينئذ او مكروه فيه نظر والاقرب الاول ع ش وقليوبى (قوله ومنها ان لا يكون مال المضمون عنه اذا ضمن باذنه فيه شبهة سلم منها مال الضامن اه ع ش عبارة غائلته) الرشيدى قوله يامن غائلته الظاهر ان الضمير فيه للضمان أى بان يجد مرجعا إذا غرم نظير مامر فى الخبر اول الحوالة فليراجع اه (قوله ضمان الذمة) لم اخرج العين اه سم عبارة المغنى ضمان المال اه وعبارة ع ش انما قيد مر بالذمة لقوله بعد ويشترط فى المضمون كونه ثابتا الخ والا فكونها خمسة لا يتقيد بذلك بل يجرى فى ضمان العين ايضا لكن هذا ظاهر على ماسلكه المحلى من ان قوله ثابتا الآتى صفة لدينا المحذوف اما على ماسلكه الشارح مر اى والتحفة على انه حذف دينا ليعم الثابت العين والدين فلا يظهر هذا الجواب إلا أن يقال تسمح فاراد بضمان الذمة مايشمل ضمان العين تغليبا اه (قوله وصيغة) وكما تؤخذ من كلامه وبدا بشرط الضامن فقال شرط الضامن الخ نهاية ومغنى (قوله ليصح ضمانه) إنما قيد به لان الضامن اسم ذات والشروط لا تتعلق بالذوات وإنما تتعلق بالاحكام وحيث روعيت الحيثية كالمغنى ويشترط لصحة الضمان الرشد اه ع ش قول المتن (قوله الرشد) اى ولو حكما اه ع ش (قوله بالمعنى السابق الخ) وهو صلاح الدين والمال اه مغنى عبارة ع ش وهو عدم الحجر اه (قوله لا الصوم) وهو عدم تجربة الكذب من الصبى اه ع ش (قوله والاختيار) عطف على الرشد (قوله كما يعلم) اى اشتراط الاختيار (قوله مع صحة ضمان السكران) اى المتعدى (قوله فلا يصح ضمان محجور عليه الخ) تفريع على اشتراط الرشد و (قوله ومكره) تفريع على اشتراط الاختيار (قوله بصبا او جنون الخ) فى شرح مر ولو ادعى الضامن كونه صبيا او مجنونا وقت الضمان صدق بيمينه ان امكن الصبا وعهد الجنون بخلاف مالو ادعى ذلك بعد تزويج امته اى مثلا فانه يصدق الزوج إذ الانكحة يحتاط فيها غالبا مالا يحتاط فى العقود فالظاهر وقوعها بشروطها وسكتوا عما لو ادعى انه كان محجورا عليه بالسفه وقت الضمان والاوجه الحاقه بدعوى الصبا انتهى اه سم وقوله مر ولو ادعى الى قوله وسكتوا فى المغنى مثله قال ع ش قوله مر فانه يصدق الزوج اى وإن أمكن الصبا وعهد الجنون وقوله مر يحتاط الخ اى حال الاقدام عليها وقوله مر والاوجه الحاقه بدعوى الصبا الاولى ان يقول الحاقه بدعوى الجنون لان محل تصديق السفيه فى دعواه ان يعهد له سفه ولا يكفى مجرد امكانه بخلاف الصبا اه (قوله ومر اول الحجر الخ) قد يقال انما يفيد ذلك فى دفع الاعتراض لو كان هذا المار فى المتن اه سم (قوله لا يفهم) بضم الياء وكسر الهاء اى لا يفهم غيره باشارة ولا كتابة بخلاف من له اشارة مفهمة ثم ان فهم إشارته كل احد فصريحة وان اختص بفهمها الفطن فكناية ومنها الكتابة فان اختفت بقرائن الحقت بالصريح على ما اقتضاه كلامهم هنا وفيه نظر اه حج بالمعنى اه ع ش (قوله والمغمى الخ) عطف على اخرس (قوله وان من بذر الخ) عطف على مايعلم الخ (قوله ومن فسق الخ) عطف على من بذر الخ (قوله فى حكم الرشيد) خبر ان (قوله وسيذكر الخ) اى فى عموم قوله وضمان عبد اه ع ش (قوله لمن اورد ذلك الخ) اقره المغنى عبارته (تنبيه) يرد على طرد هذه العبارة المكره والمكاتب اذا ضمن بغير إذن سيده والاخرس الذى لا تفهم اشارته ولا يحسن الكتابة والنائم فانهم رشداء ولا يصح ضمانهم وعلى عكسها السكران المتعدى بسكره ومن سفه بعد

(قوله ويؤخذ منه مع قولهم) فيه تأمل (قوله واركان ضمان الذمة) لم اخرج العين (قول المصنف) الرشد اى ولو حكما (قوله بصبا او جنون او سفه) فى شرح مر ولو ادعى الضامن كونه صبيا او مجنونا وقت الضمان صدق بيمينه ان امكن الصبا وعهد الجنون بخلاف مالو ادعى ذلك بعد تزويج امته فانه يصدق الزوج وسكتوا عما لو ادعى انه كان محجورا عليه بالسفه وقت الضمان والاوجه الحاقه بدعوى الصبا ويحتمل ان يقال إقدامه على الضمان متضمن لدعوى الرشد فلا يصدق فى دعواه انه كان سفيها بخلاف الصبا اه (ومر اول الحجر) قد يقال

وكفيلا وصبيرا قال الماوردى لكن العرف خصص الضمين المال اى ومثله الضامن والحميل بالدية والزعيم بالمال العظيم والكفيل بالنفس والصبير يعم الكل واصله قبل الاجماع الخبر الصحيح الزعيم غارم وانه صلى الله عليه وسلم تحمل عن رجل عشرة دنانير ويؤخذ منه مع قولهم انه معروف الآتى انه سنة ويتجه ان محله فى قادر عليه يأمن غائلته واركان ضمان الذمة خمسة ضامن ومضمون ومضمون له ومضمون عنه وصيغة (شرط الضامن) ليصح ضمانه (الرشد) بالمعنى السابق فى الحجر لا الصوم فى قوله او صبيان رشداء فانه مجاز والاختيار كما يعلم مع صحة ضمان السكران من كلامه فى الطلاق فلا يصح ضمان محجور عليه بصبا اوجنون او سفه ومكره ولو قنا اكرهه سيده ومر اول الحجر مايعلم منه حكم اخرس لا يفهم والمغمى عليه والنائم وان من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه ومن فسق فى حكم الرشيد وسيذكر حكم ضمان المكاتب قريبا فلا يرد على عبارته شىء خلافا لمن اورد ذلك كله عليها ثم قال كان

ينبغي له ان يزيد والاختيار واهلية التبرع وصحة العبارة ﴿تنبيه﴾ وقع لهما هنا مايقتضي ان كتابة الاخرس المنضم اليها قرائن تشعر بالضمان صريحة وان كان له اشارة مفهمة وفيه نظر ظاهر لاطلاقهم ان كتابته كناية ولقولهم الكتابة لا تنقلب الى الصريح بالقرائن وان كثرت كانت بائن محرمة على ابدا لاتحلين لي وعلى ما اقتضاه كلامهما فهل يختص ذلك بالضمان او يعم كل عقد وحل ويقيد بهذا ما اطلقوه ثم للنظر فيه مجال والاول بعيد المعنى لان الضمان عقد غرر وغير محتاج اليه فلا يناسب جعل تلك الكتابة صريحة فيه دون غيره والثاني بعيد من كلامهم (وضمان محجور عليه بفلس كشرائه) بثمن في ذمته فيصح كضمان مريض نعم ان استغرق الدين مال المريض وقضى به بان بطلان ضمانه بخلاف مالو حدث له مال او ابرىء واطلاق من اطلق البطلان عند الاستغراق يتعين حمله على ذلك ولو اقر بدين مستغرق قدم على الضمان وان تاخر عنه وضمانه من راس المال الا عن معسر او حيث لارجوع فمن الثلث (وضمان عبد) اى قن ولو مكاتبا (بغير اذن سيده باطل في الاصح) وان اذن له في التجارة وانما صح خلع امة بمال في ذمتها بلا اذن لانها قد تضطر اليه لنحو سوء عشرته نعم يصح ضمان مكاتب لسيده ومبعض

رشده ولم يحجر عليه والفاسق فانهم يصح ضمانهم وليسوا برشداء فلو عبر باهلية التبرع والاختيار لسلم من ذلك اه (قوله ان يزيد والاختيار) اى ليخرج المكره (واهلية التبرع) اى ليخرج السفيه والمكاتب و(صحة العبارة) اى ليخرج نحو النائم والصغير والمجنون اه سم (قوله مايقتضي ان كتابة الاخرس الخ) عبر الروض بما يقتضي ذلك واستظهره شيخ الاسلام فقال في شرحه وقضية كلامه كاصله ان كتابة الناطق كناية وكتابة الاخرس بالقرينة صريحة وهو ظاهر انتهى اه سم (قوله وان كان له اشارة مفهمة) وقد يوجه ذلك بان حاله حال ضرورة فلا يقاس حكمه بغيره وبان الكتابة منه والحال ماذكر اقوى في الدلالة من الاشارة المحكوم بصراحتها بل يكاد ان تكون عند التامل الصادق من جملة الاشارة ولا ينافيه اطلاقهم ان كتابته كناية لانه يقبل التقييد ولان هذا هو الاصل فيها فذكروه كغيره ولا قولهم الكناية لا تنقلب الخ لما تقرر ان حالته حال ضرورة فلا يقاس بما ذكر في غيره فليتامل حق التامل اه سيد عمر (قوله ويقيد بهذا) اى بما اقتضاه كلامهما هنا (قوله ثم) اى في الطلاق (قوله للنظر فيه مجال) والثاني اقرب وان قال الشارح انه بعيد من كلامهم اذ لا يظهر توجيه ماذكره من البعد الا بعدم ذكرهم له في غير الضمان وقد يكون الحامل عليه انهم انما نبهوا له في هذا الباب بخصوصه لوقوع نازلة فيه اوجبت التخصيص بذكره ومثل هذا يقع كثيرا في صنيعهم للمتتبع ثم رايت في اصل الروضة بعد ذكر حكم ضمان الاخرس ما نصه ولو ضمن بالكتابة فوجهان سواء احسن الاشارة ام لا اصحهما الصحة وذلك عند القرينة المشعرة ويجرى الوجهان في الناطق في سائر التصرفات انتهى فافهم قوله وفي سائر الخ ان ماذكره في كتابة الاخرس ليس خاصا بضمانه اه سيد عمر (قوله بثمن) الى قوله بخلافه في النهاية الا قوله واطلاق الى ولو اقر وقوله وان تاخر عنه (قوله فيصح) اى ويطالب بما ضمنه اذا انفك عنه الحجر وايسر اه مغنى (قوله كضمان مريض) اى مرض الموت اه سم فانه يصح ظاهرا اخذا من قوله نعم ان استغرق الخ اه ع ش (قوله ان استغرق الدين) اى الذي على المريض و(قوله وقضى) اى الدين (به) اى بمال المريض بان دفع لارباب الديون اه ع ش (قوله لو حدث الخ) اى بعد قضاء الدين جميعه او قبله وزاد الحادث كلا او بعضا عن دينه (قوله واطلاق من الخ) مبتدا و(قوله يتعين الخ) خبره (قوله ولو اقر) اى المريض و(قوله قدم) اى الدين المقر به و(قوله وان تاخر عنه) اى تاخر الاقرار به عن الضمان وهذا شامل لما تاخر سبب لزومه عن الضمان كما لو ضمن في اول المحرم ثم اقر بانه اشترى من زيد سلعة في صفر ولم يؤد ثمنها وينبغي ان يقال في هذه باستواء الدينين لانه حين ضمن وقع ضمانه صحيحا مستوفيا للشروط اه ع ش (قوله وضمانه) اى المريض و(قوله الا عن معسر) اى استمر اعساره الى مابعد الموت اما اذا ايسر وامكن اخذ المال منه فيتبين ان ضمانه من راس المال اه ع ش (قوله لارجوع) بان ضمن بغير اذن اه ع ش (قوله قد تضطر اليه) اى الخلع ولا ضرورة الى الضمان اه مغنى (قوله لنحو سوء عشرته) اى ومع ذلك انما تطالب بعد العتق واليسار اه ع ش (قوله ضمان مكاتب لسيده) بخلاف غير المكاتب لا يصح ضمانه لسيده لانه يؤدى من كسبه وهو لسيده فهو كما لو ضمن المستحق لنفسه مغنى ونهاية قال سم بعد ذكر ذلك عن الروض وشرحه وسكت عن ضمان المكاتب ما على سيده لاجنبي وهو داخل في قوله وضمان عبد اى قن ولو مكاتبا الخ اه وسياتي

انما يفيد ذلك في دفع الاعتراض لو كان هذا المار في المتن (قوله واهلية التبرع) اى ليخرج السفيه والمكاتب وقوله وصحة العبارة اى ليخرج نحو النائم والصغير والمجنون (قوله مايقتضي ان كتابة الاخرس الخ) عبر الروض بما يقتضي ذلك واستظهره شيخ الاسلام فقال في شرحه وقضية كلامه كاصله ان كتابة الناطق كناية وكتابة الاخرس بالقرينة صريحة وهو ظاهر اه (قوله ما اطلقوه) اى بان يحمل على غير الكتابة مع القرينة (قوله مريض) اى مرض الموت (قوله وان تاخر) ظاهره تاخر الوجوب (قوله ضمان مكاتب لسيده) اى كما بحثه في شرح الروض بخلاف غير المكاتب لا يصح ضمانه لسيده كما صرح به في الروض قال في شرحه لانه يؤدى من كسبه وهو لسيده فهو كما لو ضمن المستحق لنفسه اه وسكت عن ضمان المكاتب ما على سيده

عنه

عنه ان المبعض كالمكاتب فى صحة الضمان لسيده (قوله فى نوبته بغير اذن) لو ادعى المبعض ان ضمانه بغير الاذن كان فى نوبة السيد فينبغى تصديقه عند الاحتمال كما لو ادعى الضامن الصبا وامكن سم على حج اه ع ش (قوله بغير اذن) راجع للمكاتب ايضا (قوله فى نوبة السيد) اى واذا لم يكن بينهما مهاياة ثم اذا اذن السيد فى نوبته فهل يكون ما يؤديه من الكسب الواقع فى نوبة السيد دون العبد او من كسبه مطلقا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش وقلبى الى الثانى اميل ويأتى عن السيد عمر آنفا ما هو ظاهر فيه (قوله بينه) اى ضمان المبعض فى نوبة السيد بلا اذن حيث لا يصح (قوله حينئذ) اى حين اذ كان الشراء فى نوبة السيد بغير اذن (قوله على وجه التبرع) اى والشراء ليس كذلك (قوله صحة هبته حينئذ) اى هبة المبعض شيئا من ماله فى نوبة السيد بغير اذنه اه ع ش (قوله قلت يفرق) اى بين الهبة والضمان اه ع ش (قوله قلت يفرق الخ) ويمكن ان يفرق بين الضمان والهبة بان الضمان يتوجه الى كسبه بعد الضمان وكسبه بعد الضمان حق للسيد فاعتبر اذنه والهبة تصرف فى خالص ملكه فلا مانع ويتفرع على الفرق المذكور انه لو ضمن فى عين من اعيان ماله فى نوبة سيده بغير اذنه صح وهو واضح بناء على ما سيأتى فى قول الشارح تنبيه يعلم الخ اه سيد عمر (قوله بان التزام الذمة الخ) اى بخلاف الهبة فانها ليست فيها الالتزام (قوله بانه) اى المبعض (قوله يدخل) من الادخال (قوله جابرا) اى جابرا لما فاته فى مقابلته اه كردى (قوله بخلافه فى الضمان) اى بخلاف المبعض اذا ضمن (قوله وهو) اى فرق ابن الرفعة (قوله ماذكرت الخ) وهو التزام الذمة (قوله وبحث ابن الرفعة) الى قوله وبحث فى المغنى عبارته والموقوف لا يصح منه بغير اذن كما قاله ابن الرفعة فان ضمن باذن مالك منفعته صح لانه سلط الخ اه فليراجع (قوله وبحث غيره) اعتمده النهاية (قوله باذن الموقوف عليه) ظاهره وان لم يكن له النظر ولم يأذن الناظر فليتامل اه سم (قوله ويوجه الخ) يؤخذ من هذا التوجيه انه لو اذن على ان لا يؤدى من كسبه لم يصح الضمان لعدم فائدته لانه لا يتوقع عتقه ليؤدى بعده لامتناعه وقد منع من الاداء من كسبه اه سم (قوله من صحته من الموصى بمنفعته الخ) عبارة النهاية والمغنى وسم والموصى بمنفعته دون رقبته او بالعكس كالقن كما استظهره فى المطلب لكن الاوجه كما افاده الوالد رحمه الله تعالى اعتبار اذنهما معا اذ التعلق بكسبه شامل للمعتاد منه والنادر فان اذن فيه مالك الرقبة فقط صح وتعلق بكسبه النادر او مالك المنفعة فقط صح وتعلق بالمعتاد اه قال ع ش قوله والموصى بمنفعته الخ ظاهره انه لا فرق بين المؤقتة وغيرها وينبغى تقييده بغير المؤقتة واما هى فان ضمن باذن مالك الرقبة تعلق بالاكساب النادر مدة الوصية بالمنفعة وبالاكساب مطلقا بعد فراغ المدة وان ضمن باذن مالك المنفعة بالوصية ادى من المعتادة بقية المدة دون ما بعدها فلا يؤدى من المعتادة ولا غيرها وقوله اعتبار اذنهما اى ليتعلق الضمان بالكسب مطلقا معتادا او نادرا كما يعلم مما

لاجنبى وهو داخل فى قوله وضمان عبد اى قن ولو مكاتبا الخ (قوله فى نوبته بغير اذن) لو ادعى المبعض ان ضمانه بغير الاذن كان فى نوبة السيد فينبغى تصديقه عند الاحتمال كما لو ادعى الضامن الصبا عند الضمان وامكن (قوله وبحث غيره صحته باذن الموقوف عليه) ظاهره وان لم يكن له النظر ولم يأذن الناظر فليتامل وقوله الآتى متى انتقل الوقف لغيره بطل الضمان ويحتمل ان لا يبطل كما لو ضمن عبد باذن سيده ثم باعه او مات السيد فانتقل الملك للورثة فان ظاهر كلامهم انه لا يبطل الضمان فليتامل واذا قلنا لا يبطل فهل يتعلق بكسبه لانه لما تعلق به قبل استمر او ينقطع التعلق بكسبه وفائدة بقاء الضمان على هذا انه قد يتبرع عنه احد بالوفاء فيه نظر (قوله ويوجه الخ) يؤخذ من هذا التوجيه انه لو اذن له على ان لا يؤدى من كسبه لم يصح الضمان لعدم فائدته لانه لا يتوقع عتقه ليؤدى بعده لامتناعه وقد منع من الاداء من كسبه (قوله باذن الموصى له) ينبغى ان يقال يصح باذن الموصى له ومالك الرقبة او احدهما فان اذنا تعلق الضمان بكسبه المعتاد والنادر او احدهما فان كان الموصى له تعلق بالمعتاد او مالك الرقبة تعلق بالنادر فليتامل ولا ينافى ذلك توقف ضمان المشترك على اذن الشريكين او الشركاء لتميز مالك الكل هنا لا هناك فليراجع ثم رايت

فى نوبته بغير اذن بخلافه فى نوبة السيد ويفرق بينه وبين صحة شرائه لنفسه حينئذ بان الضمان فيه التزام مال فى الذمة على وجه التبرع وهو ليس من اهله حينئذ فان قلت ظاهر كلامهم صحة هبته حينئذ قلت يفرق بان التزام الذمة على وجه التبرع يحتاط له لان فيه غررا فاشترط له عدم حجر بالكلية لا يكون ذلك الا والنوبة له لا غير ثم رايت ابن الرفعة فرق بانه فى الشراء يدخل فى ملكه ناجزا جابرا بخلافه فى الضمان وهو موافق لقولى على وجه التبرع لكنه يقتضى بطلان هبته حينئذ وليس بالواضح فتعين ان يزاد فى الفرق ماذكرته مما يخرج نحو الهبة فتامله وبحث ابن الرفعة عدم صحة ضمان القن الموقوف جزما بناء على المشهور انه لا يصح عتقه وبحث غيره صحته باذن الموقوف عليه ويوجه بان اذنه يسلط على التعلق بكسبه المستحق له وهو قياس الاوجه من صحته من الموصى بمنفعته باذن الموصى له

ياتى اه (قوله وعليه) اى بحث الغير (قوله بطل الضمان) ويحتمل عدم البطلان وهو الاقرب شرح م ر اهسم قال الرشيدى قوله م ر ويحتمل عدم البطلان الخ وفى نسخة ما نصه وعليه فالاوجه بطلانه إذا انتقل الوقف لغيره انتهى وقال ع ش قوله وهو الاقرب وقد يشكل بما تقدم فى الحوالة فيما لو آجر الجندى اقطاعه واحال ببعض الاجرة ثم مات قبل انقضاء المدة حيث قيل ثم ببطلان الحوالة على ما زاد على ما استقر فى حياته وبما ياتى فى الوقف من ان البطن الاول إذا آجر وشرط له النظر مدة استحقاقه من بطلان الاجارة بموته ومن ثم جزم حج بالبطلان إلا ان يجاب وعلى ما قاله الشارح م ر فينبغى ان لا يدفع شيئا من ذلك إلا باذن من انتقل اليه لان الحق صار له وحيث امتنع من انتقل له الوقف من الاذن ففائدة الضمان احتمال ان يتبرع احد عن الضامن بما لزمه او يسمح من انتقل اليه الوقف بالاذن بعد ذلك اه (قوله بعد علمه) اى السيد سكت عن علم العبد بذلك ولا يبعد اعتباره اهسم عبارة ع ش قوله م ر ولا بد من علم السيد الخ اى والعبد اه حج اى وسواء عين السيد للاداء جهة من ماله خاصة اولا اهو لعله رجع ضمير علمه الى كل من السيد والقن اقول ويأتى فى الشرح اشتراط كون المضمون معلوما للضامن وهو شامل للعبد ايضا (قوله الآتى اشتراطها) نعت سببى للمعرفة و(قوله معتبرة الخ) خبرها و(قوله اشتراطها منهما) خبر والذى الخ (قوله ولو ما على سيده) غاية المتن (قوله اذ لا محذور) اى بخلاف ضمانه لسيده فلا يصح لما تقدم من المحذور نعم يصح ضمان المكاتب لسيده كما مر ويأتى وكذا المبعض كما ياتى (قوله ولا يلزمه) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله وإذا ادى بعد الخ) اى والمضمون عنه غير سيده اه ع ش (قوله فالرجوع له) عبارة الروض وشرحه اى المغنى لو ادى العبد الضامن ما ضمنه عن الاجنبى بالاذن منه ومن سيده بعد العتق فحق الرجوع له او قبل عتقه فحق الرجوع لسيده او ادى ما ضمنه عن السيد فلا رجوع له وإن اداه بعد عتقه الخ فانظر بعد هذا اطلاق الشارح مع قوله ولو ما على سيده وينبغى الرجوع على السيد فيما اذا ادى المبعض ذو المهاياة او المكاتب ثم عتق ما ضمنه عنه اهسم (قوله له) اى للعبد ولو ضمن السيد دينا او جب على عبده بمعاملة صح ولا رجوع له عليه ولا يصح ضمانه لعبده ان لم يكن ماذونا له فى معاملة ثبت عليه بها دين ولا ضمان القن لسيده ما لم يكن مكاتبا فيما يظهر اه نهاية قال ع ش قوله م ر بمعاملة خرج به ديون الاتلاف فتعلق برقبته فلا يصح ضمانها و(قوله لعبده) اى بان ضمن ما على عبده لغيره اه وقوله م ر ما لم يكن مكاتبا قال سم والمبعض كالمكاتب ان لم يكن او لى منه فى ذلك لانه يملك ببعضه الحر فلم يوجد المعنى الذى لاجله امتنع ضمان كامل الرق له اه (قوله بخلافه قبله) اى بخلاف ادائه قبل العتق فالرجوع للسيد اه ع ش (قوله فى اذنه فى الضمان) عبارة شرح الروض وكلام الاصل يدل على ان تعيين جهة الاداء انما تؤثر اذا اتصل بالاذن وهو ظاهر كذا قاله الاسنوى اهسم عبارة ع ش قال حج فى اذنه فى الضمان لا بعده الخ وينبغى ان مثل ذلك ما لو عين جهة بعد الاذن

وعليه ينبغى ان يقال متى انتقل الوقف لغيره بطل الضمان (ويصح) ضمان القن (باذنه) اى السيد بعد علمه بقدر ما يضمن لان التعلق بماله وهل معرفة المضمون له الآتى اشتراطها معتبرة من السيد او من العبد والذى يتجه اشتراطها منهما لان كلا منهما مطالب ويأتى ان وجه اشتراطها اختلاف الناس فى المطالبة تشديدا وضده والمطالبة هنا لهما فاتجه اشتراط علمهما به ولو ما على سيده اذ لا محذور ولا يلزمه امتثال أمر السيد له به اذ لا تسلط له على ذمته بخلاف بقية الاستخدامات وإذا ادى بعد العتق فالرجوع له لانه ادى ملكه بخلافه قبله (فان عين) فى اذنه فى الضمان لا بعده اذ لا يعتبر تعيينه حينئذ كما هو ظاهر (للاداء كسبه او

التفصيل المذكور فى الموصى بمنفعته منقولا عن شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله (قوله بطل الضمان) ويحتمل عدم البطلان وهو الاقرب شرح م ر (قوله بعد علمه) اى السيد سكت عن علم العبد بذلك ولا يبعد صحة ضمان المبعض له وإن لم تكن مهاياة لانه لا يملك ببعضه الحر فلم يوجد المعنى الذى لاجله امتنع ضمان كامل الرق له وقد يقال فى شرح الروض ان قضية التعليل وكلامه اى الروض الآتى صحة ضمان المكاتب لسيده وانه الظاهر اه والمبعض كالمكاتب ان لم يكن اولى منه فى ذلك لكن هل يشترط اذن السيد لهما فى ذلك اذا كان ضمان المبعض وغيره نوبة نفسه كما يشترط فى غير هذه الصورة وقد يتعلق غرضه بعدم تعلق دينه بذمتهما اولا لانه لا ضرر عليه فيه نظر وقد يقال المبعض فى نوبة نفسه كالحر (قوله فالرجوع له) عبارة الروض وشرحه لو ادى العبد الضامن ما ضمنه عن الاجنبى بالاذن منه ومن سيده بعد العتق فحق الرجوع له أو قبل عتقه فحق الرجوع لسيده او ادى ما ضمنه عن السيد فلا رجوع له وان اداه بعد عتقه الخ اه فانظر بعد هذا اطلاق الشارح مع قوله ولو ما على سيده وينبغى الرجوع على السيد فيما اذا ادى المبعض ذو المهاياة او المكاتب ثم عتق ما ضمنه عنه (قوله فى اذنه فى الضمان الخ) عبارة شرح الروض وكلام الاصل يدل

غيره) كمال التجارة (قضى منه) عملا بتعيينه نعم ان لم يف مال التجارة ولو لتعلق دين به لتقدمه على الضمان مالم يحجر عليه القاضى وإلا لم يتعلق به الضمان اصلا اتبع القن بالباقى إذا عتق كما اعتمده السبكى لان التعيين قصر للطامع عن تعلقه بالكسب الذى اعتمده ابن الرفعة (وإلا) يعين فى إذنه للاداء جهة (فالاصح انه ان كان ماذونا له فى التجارة تعلق) غرم الضمان (بما فى يده) ربحا وراس مال (ومايكسبه بعد الاذن وإلا) يكن ماذونا له فيها (ف)لا تعلق إلا (بما يكسبه) بعد الاذن كمؤن النكاح الواجبة باذنه فى الصورتين نعم هذه لاتتعلق إلا بكسبه بعد النكاح لانها لاتجب إلا بخلاف المضمون به فانه ثابت حال الاذن فاندفع قول جمع بالتسوية بينهما ﴿ تنبيه ﴾ يعلم مما مر فى الرهن صحة ضمنت مالك على زيد فى رقبة عبدى هذا او فى هذه العين فيتعلق بها لاغير (والاصح اشتراط معرفة) الضامن لعين (المضمون له) وهو صاحب الدين دون مجرد نسبه فلا يكفى ذلك لتفاوت الناس فى المطالبة تشديدا وتسهيلا ولامعرفة وكيله كما افتى به ابن عبد السلام وغيره والتعليل مصرح به لانه قد يعزله فافتاء ابن الصلاح بالاكتفاء بمعرفته لان احكام العقد تتعلق به ضعيف وإن بالغ الاذرعى فى الانتصار له (و) الاصح (أنه لايشترط قبوله) لا (رضاه) لان الضمان محض التزام لامعاوضة فيه وبه يعلم أنه لايؤثر رده فنقل الزركشى عن الحاوى تأثيره إنما يأتى

وقبل الضمان كما يشعر به قوله لابعده اه (قوله كمال التجارة) وغيره من أموال السيد نهاية ومغنى (قوله عملا) الى قول المتن والاصح فى النهاية (قوله نعم الى الخ) عبارة المغنى وفى سم عن الكنز نحوها نعم ان قال له اضمن فى مال التجارة وعليه دين وحجر القاضى عليه باستدعاء الغرماء لم يؤد مما فى يده لان تعلق حق الغرماء سابق اما إذا لم يحجر عليه فيتعلق بالفاضل عن حقوق الغرماء رعاية للجانبين اه (قوله ان لم يف مال التجارة) اى فيما إذا عينه للاداء اه سم (قوله مال التجارة) عبارة النهاية ماعينه له اه اى من غير الكسب وسواء ماعينه من أموال التجارة أو غيرها ع ش (قوله لتقدمه على الضمان) أى أما لو لزمته الديون بعد الضمان لم يبطل تعيين السيد لان ضمانه بعد تعيين السيد يصير ماعينه السيد مستحقا لتوفية حق المضمون له منه فلا تتعلق الديون إلا بما زاد اه ع ش (قوله مالم يحجر عليه القاضى) اى مطلقا قبل الضمان او بعده فهو قيد لاعتبار تقدم الديون على الضمان اه ع ش وقوله او بعده ينبغى تقييده اخذا مما مر منه انفا بلزوم الدين قبل الضمان (قوله وإلا لم يتعلق به الضمان) اى وإن حجر عليه القاضى فلا يتعلق بما عينه السيد دين الضمان مطلقا اه ع ش وينبغى تقييده بما مر منه بسبق لزوم الدين على عقد الضمان (قوله اتبع القن الخ) جواب ان لم يف الخ (قوله لان التعيين) اى تعيين مال التجارة ومثله تعيين سائر اموال السيد اه ع ش (قوله الذى اعتمده) اى التعلق بالكسب (قوله وإلا يعين الخ) اى بان قال اضمن ولم يزد على ذلك او قال اضمن واؤد ولم يعين جهة للاداء وبقى مالو اذن له فى الضمان وعين واحدة من جهتين كان قال اد امامن كسبك او من مال التجارة والاقرب انه يصح ويتخير العبد فيدفع ماشاء ولو اذن السيد للمبعض فى نوبته فأخر الضمان حتى دخلت نوبة المبعض وانقضت ثم دخلت نوبة السيد فالاقرب أنه لايحتاج الى اذن جديد لان إذنه مطلق فيحمل على مايتوقف تصرفه فيه على إذنه وهو شامل لجميع النوب اه ع ش (قوله غرم الضمان) الى قوله فاندفع فى المغنى (قوله ربحا) ولو قديما خلافا لما فى العباب حيث قيد بالحادث سم على منهج اه ع ش (قوله إلا بما يكسبه الخ) اى سواء كان اى الاكتساب معتادا ام نادرا اه نهاية قال ع ش فلو استخدمه السيد فى هذه الحالة هل تجب عليه له اجرة ام لا فيه نظر وقياس مافى النكاح من انه إذا تزوج باذنه واستخدمه من وجوب أجرته عليه أنه هنا كذلك اه ع ش (قوله كمؤن النكاح) عبارة المغنى كما فى المهر اه وعبارة البجيرمى على المنهج عبر بها اى بمؤن النكاح مع ان كلامه فى المهر فقط إشارة الى ان مثله باقى المؤن من نفقة وكسوة وغيرهما اه (قوله فى الصورتين) اى فيما قبل الا وما بعدها (قوله بعد النكاح) اى وبعد الوجوب ولو عبر به لكان اولى اه ع ش (قوله فيتعلق بها الخ) اى بالرقبة او العين فلو فاتت الرقبة او العين فات الضمان اه ع ش (قوله فلا يكفى ذلك) اى مجرد نسبه اى معرفته وظاهره وان اشتهر بذلك شهرة تامة كساداتنا الوفائية ولو قيل بالاكتفاء بذلك لم يكن بعيدا الان من اشتهر بما ذكر يعرف حاله اكثر مما يدرك منه بمجرد المشاهدة اه ع ش (قوله لتفاوت الناس الخ) تعليل لما فى المتن (قوله ولامعرفة وكيله الخ) خلافا للنهاية والمغنى (قوله كما افتى به الخ) اى بعدم كفاية معرفة وكيله (قوله لانه الخ) لعل الاولى العطف (قوله فافتاء ابن الصلاح الخ) اعتمده النهاية والمغنى قال سم افتى به ايضا شيخنا الشهاب الرملى واعتمده فى العباب فقال ومعرفة الضامن له او لوكيله قال الشارح فى شرحه او لوليه فيما إذا ضمن لسفيه أوصبى أو مجنون ومن ثم قال السبكى لايشترط فى المضمون له إلا أن يكون من أهل الاستحقاق فخرج الحمل والميت اه (قوله وبه يعلم انه لايؤثر رده) عبارة سم على منهج لكنه يرتد برده اه والاقرب

على أن تعيين جهة الاداء إنما تؤثر إذا اتصل بالاذن وهو ظاهر كما قاله الاسنوى اه (قوله ان لم يف مال التجارة) اى فيما إذا عينه للاداء (قوله مالم يحجر عليه القاضى الخ) عبارة الاستاذ البكرى فى كنزه ومحل ماسبق فى الماذون ان لم يكن عليه ديون فان كانت تعلق بما فضل عنها ولو حجر عليه باستدعاء الغرماء لم يتعلق بما فى يده اه (قوله فافتاء ابن الصلاح الخ) افتى به ايضا شيخنا الشهاب الرملى واعتمده فى العباب فقال ومعرفة الضامن له او لوكيله قال الشارح فى شرحه او لوليه فيما إذا ضمن لسفيه اوصبى او مجنون ومن ثم قال السبكى

على الضعيف أنه يشترط رضاه والفرق بينه وبين الوكيل ظاهر (ولا يشترط رضا المضمون عنه قطعا) لجواز أداء دين الغير بغير إذنه فالتزامه أولى وفيه وجه لم يعتد به لشذوذه (ولا معرفته) حيا كان أو ميتا (فى الأصح) كرضاه ولأن ضمانه معروف معه وهو يفعل مع أهله وغير أهله نعم يشترط كونه مدينا كما أفاده قوله (ويشترط فى المضمون كونه) أشار بحذفه شيئا هنا وذكره فى الرهن إلى شموله للعين المضمونة ومنها الزكاة بعد التمكن والعمل الملتزم فى الذمة بالاجارة أو المساقاة (ثابتا) حال الضمان لأنه وثيقة فلا يتقدم ثبوت الحق كالشهادة فلا يكفى جريان سبب وجوبه كنفقة الغد للزوجة ويكفى فى ثبوته اعتراف الضامن به وإن لم يثبت على المضمون شىء كما صرح به الرافعى بل الضمان متضمن لاعترافه بوجود شرائطه نظير مامر فى قبول الحوالة وإنما أهملا رابعا ذكره الغزالى وهو كونه قابلا للتبرع به فخرج نحو قود وحق شفعة لفساده إذ يرد على طرده حق القسم للمظلومة يصح تبرعها به ولا يصح ضمانه لها وعلى عكسه دين الله تعالى كالزكاة

ماقاله سم ويوجه بانه إذا أبرأ الضامن برىء وبقى حقه على من عليه الدين فرده منزل منزلة إبرائه فلا يلزم من عدم اشتراط الرضا لصحة الضمان كونه لا يرتد بالرد اه ع ش (قوله والفرق بينه وبين الوكيل ظاهر) إذ الضمان من التبرع والتوكيل شبيه بالاستخدام (قوله لجواز أداء) الى قوله قال الاسنوى فى النهاية (قوله او ميتا) اى وإن لم يخلف وفاء اه مغنى (قوله معروف) اى احسان (قوله وهو) اى المعروف (قوله اشار) الى قوله قال الاسنوى فى المغنى (قوله وذكره) اى وبذكر لفظ دينا فهو بالجر عطفا على حذفه ويحتمل أنه جملة حالية بتقدير قد (قوله إلى شموله) أى قول المصنف ثابتا (قوله للعين المضمونة) قد يتوقف فى اتصاف العين بالثبوت واللزوم اه سم (قوله ومنها الزكاة) اى من العين المضمونة فالصورة ان تعلقها بالعين باق بان لم يتلف النصاب اما دينها فداخل فى جملة الدين اه رشيدى (قوله والعمل) بالجر عطفا على العين رشيدى وكردى عبارة المغنى تنبيه قوله ثابتا صفة لموصوف محذوف اى حقا ثابتا فيشمل الاعيان المضمونة والدين سواء كان مالا ام عملا فى الذمة بالاجارة اه قول المتن (ثابتا) قال فى التنبيه ويصح ضمان كل دين لازم كثمن المبيع ودين السلم اه وفى شرح العباب عن الرويانى عن النص جواز الضمان فى المسلم فيه دون الحوالة اه سم (قوله ويكفى فى ثبوته اعتراف الضامن به) اى فيطالب به ولا رجوع له إذا غرم اه ع ش (قوله وإن لم يثبت الخ) عبارة المغنى لا ثبوته على المضمون عنه فلو قال شخص لزيد على عمرو مائة وانا ضامنه فانكر عمرو فلزيد مطالبة القائل فى الاصح ذكره الرافعى فى كتبه والمصنف فى الروضة اه (قوله نظير مامر فى قبض الحوالة) قد يؤخذ من ذلك انه لو ادعى المضمون عنه انه ادى الدين الذى اعترف به الضامن قبل صدور الضمان وأثبت ذلك ببينة أنه يتبين بطلان الضمان كما فى نظيره من الحوالة بخلاف مالو انكر اصل الدين وحلف عليه فان ذلك لا يقدح فى صحة الضمان كما فى نظيره من الحوالة مر اه سم وقوله انه ادى الدين الخ اى او انتقل لغيرى او ابرانى المضمون له منه قبل الضمان (قوله رابعا) اى للثلاثة التى ذكرها هنا وفيما ياتى اه رشيدى عبارة ع ش قوله وإنما اهملا رابعا اى من شروط المضمون عنه واقتصرا على كونه ثابتا لازما معلوما ولو اخر هذا عن بيان الشروط الثلاثة لكان اوضح اه (قوله لفساده) متعلق لقوله أهملا (قوله على طرده) أى الرابع (قوله حق القسم للمظلومة) كان التقييد به ليكون ثابتا وإلا فصحة التبرع لا تتوقف عليه على ان فى إيراده نظرا لان الشرط ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته ويمكن دفع ما اورد على عكسه بان المراد جواز التبرع به فى الجملة والزكاة يتصور التبرع بها بعد قبض المستحق لها ودين المعسر يقبل التبرع به عند زوال مانع الاعسار واما حق القود والقصاص فلا يقبل التبرع به بوجه لكن من الواضح ان مراد الغزالى قبوله للتبرع بالنسبة لغير مستحقه اه سيد عمر (قوله كالزكاة) أى كان تبرع بها المستحقون قبل قبضها لغير مستحق كغنى اه رشيدى وعبارة ع ش الظاهر انه اراد بالزكاة هنا ما يشمل عينها بان كان النصاب باقيا وبدلها بان كان تالفا اه عبارة سم فى العباب ويصح ضمان الزكاة والكفارة اه وعبارة الروض ﴿فرع﴾ لو ضمن عنه زكاة

لا يشترط فى المضمون له إلا أن يكون من أهل الاستحقاق لخرج الحمل والميت اه (قول المصنف ويشترط فى المضمون كونه ثابتا الخ) قال فى التنبيه ويصح ضمان كل دين لازم كثمن المبيع ودين السلم الخ اه وتقدم عدم صحة الحوالة بدين السلم وفى شرح العباب فى باب الحوالة ونقل الرويانى عن النص جواز الضمان فى المسلم فيه دون الحوالة لانه يطالب فيها ببدل الحق وفيه بنفس الحق اه (قوله للعين المضمونة) قد يتوقف فى اتصاف العين بالثبوت واللزوم (قوله نظير مامر فى قبول الحوالة) قد يؤخذ من ذلك أنه لو ادعى المضمون عنه انه ادى الدين الذى اعترف به الضامن قبل صدور الضمان واثبت ذلك ببينة انه يتبين بطلان الضمان كما فى نظيره من الحوالة بخلاف مالو انكر اصل الدين وحلف عليه فان ذلك لا يقدح فى صحة الضمان كما فى نظيره من الحوالة مر (قوله كالزكاة) فى العباب ويصح ضمان الزكاة والكفارة اه وعبارة الروض فرع لو ضمن عنه زكاته صح ويعتبر الاذن عند الاداء وفى شرحه قال اى وفى المهمات ثم ان

صح

ودين مريض معسر او ميت فانه يصح ضمانه مع عدم صحة التبرع به قال الاسنوى (٢٤٧) ولا بد من الاذن فى اداء الزكاة لاحل النية الا ان تكون عن ميت لجواز الاستقلال بها عنه اه ومثلها الكفارة (وصحح القديم ضمان ماسيجب) وان لم يجر سبب وجوبه كثمن ماسيبيعه لان الحاجة قد تمس اليه ولا يجوز ضمان نفقة مستقبلة للقريب قطعا لان سبيلها سبيل البر والصلة لا الديون ولو قال اقرض هذا مائة وانا لها ضامن ففعل ضمنها على الاوجه نظير ما ياتى فى الق متاعك فى البحر وعلى ضمانه بجامع ان كلا يحتاج اليه فليس المراد بالضمان مافى هذا الباب (والمذهب صحة ضمان الدرك) ويسمى ضمان العهدة وان لم يكن ثابتا لمس الحاجة اليه فى غريب ونحوه ممن لو خرج مبيعه او ثمنه مستحقا لم يظفر به على انه ليس من ضمان مالم يجب مطلقا لان المقابل لو خرج عما شرط تبين وجوب رد المضمون والدرك بفتح الراء وسكونها التبعة اى المطالبة سمى به لالتزامه الغرامة عند ادراك المستحق عين ماله (بعد قبض) ما يضمن من (الثمن) فى التصوير الاتى والمبيع فيما نذكره بعد لانه انما يدخل فى ضمان البائع او المشترى حينئذ وقبل القبض وكذا معه كما هو ظاهر من كلامهم لم يتحقق ذلك فخرج مالو باع الحاكم عقار غائب للمدعى بدينه فلا يصح ان يضمن له دركه لعدم القبض ونحوه افتاء ابن الصلاح بانه لو اجر المدين وقفا عليه

صح ويعتبر الاذن عند الاداء انتهى (قوله ودين مريض) اى له على غيره اه ع ش (قوله ودين مريض معسر) الاولى تقديم معسر على مريض او تاخيره عن ميت ليفيد اعتباره فى دين الميت ايضا اه سيد عمر (قوله مع عدم صحة التبرع) اى من المريض اه ع ش (قوله وان لم يجر) الى قوله نظير الخ فى النهاية الا انه ابدل على الاوجه بعلى القديم (قوله لا الديون) عطف على البر الخ (قوله ضمنها على الاوجه) عبارة العباب فلا يصح ضمان مالم يثبت كاقرضه الفا وعلى ضمانه اه ولم يخالفه فى شرحه بل صرح بان قول ابن سريج بالصحة ضعيف وعبارة شرح م ر ولو قال اقرض هذا مائة وانا ضامنها ففعل ضمنها على القديم ايضا اه سم قال ع ش م ر ايضا اى كما يصح ضمان ثمن ماسيبيعه لكن عبارة حج قد تقتضى الصحة على الجديد ايضا ثم سم رد عبارة سم المارة انفا واقرها وكذا يوافقها قول المغنى ويشترط فى المضمون كونه ثابتا فلا يصح ضمان مالم يجب سواء اجرى سبب وجوبه كنفقة ما بعد اليوم للزوجة وخادمها ام لا كضمان ماسيقرضه لفلان وصحح القديم ضمان ماسيجب كثمن ماسيبيعه او ماسيقرضه اه وعبارة السيد عمر قوله ضمنها على الاوجه صرح فى الروضة بان صحة الضمان فى هذه على القديم وهو ظاهر اه (قوله ويسمى) الى قول المتن وهو الخ فى النهاية والمغنى (قوله ويسمى الخ) اى ماياتى من التصوير بن عبارة المغنى ويسمى ايضا ضمان العهدة لالتزام الضامن مافى عهدة البائع ورده والعهدة فى الحقيقة عبارة عن الصك المكتوب فيه الثمن ولكن الفقهاء يستعملونه فى الثمن لانه مكتوب فى العهدة مجازا تسمية الحال باسم المحل اه (قوله وان لم يكن) اى الحق اه مغنى (قوله لو خرج عما شرط) اى بان وجد ما يقتضى الرد اه ع ش (قوله مطلقا) اى ظاهرا او باطنا (قوله التبعة) اى المطالبة كما قاله الجوهرى ومعلوم ان المضمون هو الثمن او المبيع لا نفس التبعة فالدرك هنا اما بمعنى الثمن او المبيع او على حذف مضاف اى ذا درك وهو الحق الواجب للمشترى او البائع عند ادراك المبيع او الثمن مستحقا ووجه تسميته بالدرك كونه مضمونا بتقدير الدرك اى ادراك المستحق عين ماله ومطالبته ومؤاخذته به انتهى سم على ابى شجاع اه بجيرمى قول المتن (بعد قبض الخ) المراد بالقبض هنا القبض الحقيقى فلا يكفى الحوالة به كما فى سلطان اه بجيرمى (قوله الاتى) اى فى المتن (قوله والمبيع) عطف على الثمن (قوله فيما نذكره) كذا فى نسخ القلم بصيغة الغيبة وحق المقام صيغة التكلم كما فى نسخ الطبع (قوله لانه الخ) اى الثمن او المبيع (قوله وقبل القبض) متعلق بقوله الاتى لم يتحقق (قوله معه) اى مع القبض (قوله فخرج) اى بقوله بعد قبض الثمن (قوله لو باع الحاكم الخ) قال الاذرعى وعلى قياسه لو باعها صاحبها بالدين الذى عليه وضمن الدرك لا يصح قال وحاصله انه لا يصح ضمان الدرك فى الاعتياض عن الدين انتهى اه رشيدى (قوله للمدعى بدينه) كل من الجارين متعلق بقوله باع والضمير المجرور للمدعى عبارة المغنى وخرج ببعد قبض الثمن مالو ثبت دين على غائب فباع الحاكم عقاره من المدعى بدينه وضمن له الدرك شخص ان خرج المبيع مستحقا فانه لا يصح الضمان قاله البغوى الخ (قوله فلا يصح ان يضمن له دركه) اى لا يصح ضمان العقار المشترى اه رشيدى وهذا هو الظاهر المطابق لما مر عن المغنى وقال ع ش قوله م ر ان يضمن له دركه اى الثمن وهو الدين الذى فى ذمة الغائب وقضية العلة ان مثل بيع القاضى مالو باع المدين عقارا او غيره لرب الدين بما له عليه من الدين اه (قوله لعدم القبض) اى قبض الثمن اه رشيدى (قوله ونحوه افتاء ابن الصلاح) مبتدأ وخبر رشيدى و ع ش اى ونحو المبيع المذكور فى عدم صحة ضمان دركه ما تضمنه افتاء ابن الصلاح بانه الخ (قوله لو اجر المدين)

كانت الزكاة فى الذمة فواضح وان كانت فى العين فيظهر صحتها ايضا كما اطلقوه كالعين المغصوبة اه فيجب تقييد العين هنا بما اذا تمكن من ادائها ولم يؤدها وفى معنى الزكاة الكفارة اه (قوله ضمنها على الاجه) عبارة العباب فلا يصح ضمان مالم يثبت كاقرضه الفا وعلى ضمانه اه ولم يخالفه فى شرحه بل صرح بان قول ابن سريج بالصحة ضعيف وعبارة شرح م ر ولو قال اقرض هذا مائة وانا ضامنها ففعل ضمنها على القديم

بذينه وضمن ضامن دركه فبان بطلان الاجارة لم يلزم الضامن شيء من الاجرة لبقاء الدين الذى هو اجرة بحاله فلم يفوت عليه شيئا (وهو ان يضمن للمشترى الثمن) وقد علم قدره وتسلمه البائع (إن خرج المبيع) المعين (مستحقا) كان خرج مرهونا أو مأخوذا بشفعة ببيع سابق (أو معيبا) ورده المشترى (أو ناقصا النقص) ماقدر به من الكيل أو الذرع أو الوزن كنقص (الصنجة) ورد أيضا وهى بفتح الصاد والسين افصح منها كما فى القاموس وفى نسخة جعل اللام كافا فيشمل نقص القدر ونقص الصفة المشروطة كما إذا باعه بشرط كون وزنه كذا أو من نوع كذا وضمن ضامن عهدة ذلك وبين بمستحقا وما بعده صحة ضمان درك فساد يظهر فى العقد باستحقاق أو غيره ونحو رداءة جنس أو عيب أو تلف قبل القبض أو بعده وقد انفسخ بنحو تقايل أو نقصه عما قدر به مما يقتضى الخيار لا الفساد وأل فى الثمن للجنس فيشمل كله كما تقرر وما لو ضمن بعضه المعين إن خرج بعض مقابله مستحقا أو معيبا أو ناقصا النقص صنجة أو صفة وحينئذ اندفع الاعتراض عليه وتصوير غير واحد له بغير ذلك لخروجه عما الكلام فيه وهو الضمان للمشترى كما يعرف بتأمله ولو أطلق ضمان الدرك أو العهدة اختص بما خرج مستحقا لأنه المتبادر منه لا ما خرج فاسدا بغير الاستحقاق وذكره كالجمهور الضمان للمشترى فقط كأنه الغالب الخ

أى لدائنه (قوله بدينه) اى بدين عليه للمستاجر (قوله فبان بطلان الاجارة) أى لمخالفتها شرط الواقف اه مغنى قال سم وكذا إن لم يبن اخذا من اشتراط القبض اه عبارة سيد عمر إنما ذكره لكونه مفروضا فى الحادثة المسؤل عنها وإلا فالضمان غير صحيح مطلقا اه عبارة ع ش قوله لبقاء الدين الخ قضية التعليل ان مثل الوقف غيره وانه متى كان العوض دينا فى ذمة المؤجر او البائع لا يلزم الضامن شيء لبقاء حق المضمون له فى ذمة خصمه ولعله إنما اقتصر على الوقف لكونه صورة الواقعة التى سئل عنها ابن الصلاح اه (قوله فلم يفوت) اى بطلان الاجارة (عليه) أى المضمون له المستأجر (قوله وقد علم) إلى قوله والسين فى المغنى قوله ورد ايضا ر إلى قوله وصورة ذلك فى النهاية إلا قوله ورد ايضا وقوله والسين إلى وفى نسخة وقوله بين إلى وال وقوله ابتداء او عما فى الذمة (قوله وقد علم) اى الضامن (قدره) فان جهله لم يصح الضمان اه مغنى (قوله وتسلمه الخ) عطف على جملة علم الخ (قوله المبيع المعين) اى ابتداء او عما فى الذمة اخذا مما ياتى فى ضمانه للبائع المبيع إن خرج الثمن المعين مستحقا الخ اه سم (قوله او ماخوذ بشفعة) صورته ان يشترى حصة من عقار ثم يبيعها لآخر ويقبض منه الثمن فيضمن شخص للمشترى الثانى رد الثمن ان اخذها الشريك القديم بالشفعة اه ع ش (قوله كنقص الصنجة) لا يخفى ما فى هذا الحل والاخصر الاسبك لنقص ما قدر به كالصنجة (قوله ورد الخ) عطف على خرج المبيع المقدر بالعطف (قوله والسين افصح منها) وفى المختار صنجة الميزان معرب ولا تقل سنجة اه ع ش عبارة المغنى وهى بفتح الصاد فارسية وعربت والجمع صنج ويقال سنجة بالسين خلافا لابن السكيت اه (قوله جعل اللام كافا) عبارة النهاية بدل اللام كاف اه (قوله أو من نوع الخ) الاولى ليظهر العطف او كونه من نوع الخ (قوله وبين بمستحقا الخ) كان المراد ولو بطريق الاشارة والا فنحو التلف لا يتناوله منطوق كلامه فليتامل اه سم (قوله او غيره) عطف على استحقاق (قوله ونحو رداءة جنس) عطف على فساد (قوله او عيب الخ) وقوله الآتى او نقصه عطف على رداءة جنس (قوله قبل قبض الخ) اى سواء كان تلف المبيع قبل قبض المشترى له او بعده و (قوله وقد انفسخ الخ) حال من التلف باعتبار تقييده بقوله او بعده (قوله بنحو تقايل) اى من خيار الشرط او المجلس كردى (قوله وأل) إلى قوله ويصح أيضا فى المغنى الا قوله وحينئذ إلى ولو أطلق وقوله ابتداء إلى مستحقا وقوله ومن ثم إلى وللمستاجر وقوله او الاجير (قوله وما لو ضمن الخ) لعل الاولى الاقتصار على وبعضه المعين ثم فى الشمول وقفة لان اسم الجنس إنما يصدق على افراد الجنس لا على اجزائها وبعض الثمن من الثانى لا الاول (قوله بعضه المعين) اى كربعه مثلا اى بخلاف المبهم كضمنت بعضه فلا يصح اه سيد عمر (قوله وتصوير الخ) عطف على الاعتراض (قوله له) اى لكلام المصنف (قوله وهو) اى ما الكلام فيه (قوله بتامله) اى تصوير الغير (قوله ولو أطلق الخ) عبارة المغنى ولو ضمن عهدة فساد البيع بغير الاستحقاق او عهدة العيب او التلف قبل قبض المبيع صح للحاجة اليه ولا يدخل ذلك تحت ضمان العهدة بان يقول ضمنت لك عهدة او درك الثمن او المبيع من غير استحقاق او غيره مما ذكر ولو خص ضمان الدرك بنوع كخروج المبيع مستحقا لم يطالب بجهة اخرى ولو خرج بعض المبيع مستحقا طولب الضامن بقسط المستحق اه (قوله لا ما خرج فاسدا) اى أو تلف أو خرج معيبا أو ناقصا او نحو رداءة (قوله وصورة ذلك) أى ضمان الدرك أو العهدة للمشترى أو البائع (قوله منه) اى من الثمن او المبيع اه كردى (قوله خلاص المبيع) اى ضمنت لك خلاص المبيع

أيضا (قوله فبان بطلان الاجارة) وكذا إن لم يبن أخذا من اشتراط القبض (قوله المبيع المعين) أى ابتداء او عما فى الذمة اخذا مما ياتى فى ضمانه للبائع المبيع ان خرج الثمن المعين مستحقا الخ (قوله وبين بمستحقا) كان المراد ولو بطريق الاشارة وإلا فنحو التلف لا يتناوله منطوق كلامه فليتامل (قوله

لصحته للبائع بأن يضمن له المبيع بعد قبض المشترى له ان خرج الثمن المعين ابتداء أو عما فى الذمة مستحقا أو ناقصا لنقص نحو صنجة أو معيبا مثلا وصورة ذلك أن يقول ضمنت لك عهدة الثمن أو المبيع أو دركه أو خلاصك منه ولا يكفى قوله خلاص المبيع أو الثمن

أو شرط كفيل بخلاص ذلك لانه لا يستقل بتخليصه بخلاف شرط كفيل بالثمن كما علم مما مر ولو اختلف الضامن والبائع فى نقص صنجة الثمن ولا بينة حلف الضامن لاصل براءة ذمته او البائع والمشترى حلف البائع لان ذمة المشترى كانت مشغولة وبحلف البائع يطالب المشترى وكذا الضامن ان اقر او ثبت بحجة اخرى ويصح ضمان الدرك للمسلم اليه المسلم فيه بعد ادائه ان استحق رأس المال المعين لا للمسلم راس المال ان استحق المسلم فيه لانه لكونه فى الذمة يستحيل فيه الاستحقاق بخلاف المقبوض ومن ثم لو اشترى أرضا ثم غرس او بنى ثم استحقت لم يصح ضمان الارش الا بعد القلع ومعرفة قدره وللمستاجر او الاجير ايضا على وزان ما ذكر ويصح ايضا ضمان درك دين قبض فاذا ضمن ابتداء او عما فى الذمة له اجر درك نحو زيفه او نقص صنجته ابدل الزيف من المؤدى او الضامن وطالب احدهما بالنقص فان طلب الضامن فى الاولى ان يعطيه المؤدى ليبدله له لم يعطه قاله الماوردى وتخييره بين المؤدى والضامن يحمل على ما اذا رد المؤدى والا لم يطالب الضامن بشىء ومن ثم قيدت ما مر بقولى ورده المشترى وقولى ورد ايضا لانه الذى فى البيان عن المسعودى وجزم به فى الانوار

الخ (قوله أو شرط كفيل الخ) أى ولا يكفى شرط كفيل الخ عبارة المغنى فان قال ضمنت لك خلاص المبيع لم يصح لانه لا يستقل بتخليصه اذا استحق فان شرط فى البيع كفيلا بخلاص البيع بطل البيع لفساد الشرط وان ضمن درك الثمن وخلاص المبيع معا صح ضمان الدرك دون خلاص المبيع تفريقا للصفقة اه (قوله خلف البائع الخ) اى ان ادعى نقص الثمن وقياسه خلف المشترى ان ادعى نقص المبيع ثم قضية التعليل بقوله لان ذمة المشترى الخ انه لو كان الثمن او المبيع معينا وشرط كون وزنه او ذرعه كذا ثم اختلف البائع والمشترى فى كونه ناقصا عما قدر به ان المصدق المشترى ان ادعى البائع نقص الثمن والبائع ان ادعى المشترى نقص المبيع لعدم اشتغال ذمة كل منهما بشىء فليراجع ثم ما ذكر ظاهر ان كان الاختلاف بعد تلف المبيع او الثمن اما مع بقائهما فيعاد تقدير ما وقع الخلاف فيه بكيله او وزنه او ذرعه ثانيا اه ع ش (قوله او ثبت بحجة الخ) عبارة المغنى او قامت بينة اه (قوله لانه لكونه فى الذمة الخ) هل يصح بعد قبضه كما تقدم فى الثمن المعين عما فى الذمة اه سم اقول قضية التعليل المذكور الصحة ثم رأيت فى الكردى ما نصه قوله ان استحق المسلم فيه اى الذى فى الذمة (فقوله بخلاف المقبوض) معناه يصح ضمان الدرك للمسلم رأس المال بعد قبض المسلم فيه اه (قوله ولو اشترى ارضا الخ) قال فى شرح الروض ولو ضمن فى عقد واحد عهدة ثمن الارض وارش نقص ما غرس او بنى فيها باستحقاقها فيما اذا اشتراها شخص وغرس فيها او بنى ثم ظهرت مستحقة يصح ضمان الارش لعدم وجوبه عند ضمانه العهدة وفى ضمان الثمن قولا تفريق الصفقة والاصح الصحة ولو ضمن الارش فقط فان كان قبل ظهور الاستحقاق او بعده وقبل القلع لم يصح وان كان بعدهما صح ان علم قدره انتهى اه كردى (قوله وللمستاجر الخ) عطف على قوله للبائع اى ولصحته للمستأجر اه كردى أقول بل هو عطف على قوله للمسلم اليه الخ (قوله او الاجير) انظر ما صورته ثم رايت فى سم على حج ما نصه قوله والمستاجر اى بان يضمن له درك الاجرة ان استحقت المنفعة وقوله او لا الاجير لعل صورته ضمان درك المنفعة ان خرجت الاجرة مستحقة مثلا وقضية اعتبار قبض المضمون دركه توقف الصحة هنا على العمل كى تصير المنفعة مقبوضة فليراجع انتهى وقد يقال يكتفى بقبض العين التى تعلقت بها المنفعة اه ع ش (قوله ويصح ايضا ضمان درك الخ) لعله انما أعاده مع علمه بما سبق لكونه من كلام الماوردى وتفرع قوله أى الماوردى فاذا الخ (قوله قبض) نعت دين (قوله ابدل الزيف) اى اخذ المضمون له بدل الزيف وطلبه (من المؤدى) بكسر الدال (وطلب الخ) اى المضمون له (بالنقص) اى نقص الصنجة (قوله الضامن) فاعل طلب (قوله فى الاولى) اى فى مسئلة ضمان نحو الزيف (قوله ان يعطيه) اى يعطى المضمون له الضامن المؤدى بفتح الدال (ليبدله) اى الضامن المؤدى (له) اى للمضمون له (قوله لم يعطه قاله الماوردى) اى بل يبدله له ويبقى نحو المعيب فى يده حتى يأتى مالكه ويؤخذ من ذلك ضعف قول الانوار ولا يطالب البائع الضامن قبل رد نحو المعيب للمشترى كذا فى شرح م ر وهو خلاف قول الشارح وتخييره الخ فليتامل اه سم وقوله ويؤخذ الخ عبارة النهاية قيل ويؤخذ من ذلك ضعف قول الانوار الخ وفيه نظر لامكان حمل كلامه اى الانوار على عدم مطالبته قبل وجود الرد المقتضى المطالبة بالاصالة بل كلامهم صريح فى انه لا بد فى المطالبة من رده بعيب او نحوه مما ضمنه اه قال ع ش قوله قبل وجود الرد فالمراد بالرد فى عبارة الانوار فسخ العقد (قوله وتخييره الخ) اى الماوردى بقوله ابدل الزيف من المؤدى او الضامن (قوله رد) اى المضمون له الى المضمون عنه (قوله لانه)

لانه لكونه فى الذمة الخ) هل يصح بعد قبضه كما تقدم فى الثمن المعين عما فى الذمة (وللمستاجر) اى بأن يضمن له درك الاجرة ان استحقت المنفعة وقوله او الاجير لعل صورته ضمان درك المنفعة ان خرجت الاجرة مستحقة مثلا وقضية اعتبار قبض المضمون دركه توقف الصحة هنا على العمل كى تصير المنفعة مقبوضة فليراجع (قوله لم يعطه) قال الماوردى اى بل يبدله له ويبقى نحو المعيب فى يده حتى ياتى مالكه ويؤخذ من ذلك ضعف قول الانوار ولا يطالب البائع الضامن قبل رد نحو المعيب للمشترى كذا فى شرح م ر وهو خلاف

وغير واحد من الشراح ويوجه بان المضمون هنا كما يعلم مما ياتى انما هو المالية الفائتة ومع وجود نحو المعيب بيد المضمون له لا فوات عليه نعم لو رفع الامر لقاض

وفسخ بنحو العيب وابقاؤه تحت يده الى مجيء مالكه فهل له الان مطالبة الضامن لارتفاع العقد وخروج المعيب عن ملكه او لا لانه مادام تحت يده فتوثقه به باق كل محتمل والثانى اقرب الى اطلاقهم قالا وفيما اذا استحق المبيع يطالب الضامن كالبائع او بعض المبيع طولب الضامن اى او البائع بقسط المستحق من الثمن فسخ المشترى ام لا (تنبيه) التحقيق ان متعلق ضمان الدرك عين الثمن او المبيع ان بقى وسهل رده وبدله اى قيمته ان عسر رده للحيلولة ومثل المثلى قيمة المتقوم ان تلف وتعلقه بالبدل اظهر لانه ليس على قاعدة ضمان الاعيان من جهة ان ضامن الدرك يغرم بدل العين عند تلفها بخلاف ضامن العين المغصوبة والمستعارة وفى المطلب ليس المضمون هنا رد العين اى وحدها والا لزم ان لا تجب قيمتها عند التلف بل المضمون المالية

اى التقييد بالرد (قوله وفسخ) اى القاضى البيع (قوله والثانى اقرب الخ) خلافا للنهاية عبارة الانوار فسخ العقد اه (قوله او بعض المبيع) عطف على المبيع (قوله قالا الخ) الشيخان نبه به على ان ضمان درك نحو الثمن كغيره فى مطالبة كل من الضامن والمضمون عنه وان ضمانه متضمن لضمان اجزائه وان مطالبة الضامن معينة فيما لو بان الاستحقاق ليس مقيدا بالفسخ بخلاف ضمان نحو الزيف (قوله التحقيق) الى قوله فعلم زاد النهاية عقبه ما نصه والحاصل ان ضمان العهدة يكون ضمان عين فيما اذا كان الثمن معينا باقيا لم يتلف وضمان ذمة فيما عدا ذلك اه (قوله عين الثمن او المبيع ان بقى) اى حيث كان معينا اخذا مما ياتى فى قوله م ر والحاصل الخ وعليه فلو تعذر احضاره بلا تلف لا يجب على الضامن شىء لان العين اذا تعذر احضارها لم يجب على ملتزمها شىء نعم ضمان ما ذكر وان كان ضمان عين يخالف ضمان العين فى انه اذا تلف يطالب ببدله والعين اذا تلفت لا يطالب بشىء اه ع ش وقال الرشيدى اى فيما اذا كان الثمن فى الذمة لما ياتى اه وياتى عن سم ما قد يوافقه لكن اطلاقهم يوافق الاول ويؤيده قول الشارح المار خرج الثمن المعين ابتداء او عما فى الذمة الخ وقوله الاتى ليس على قاعدة ضمان الاعيان الخ (قوله وبدله كقوله ومثل المثلى الخ) عطف على قوله عين الثمن الخ (قوله وبدله اى قيمته ان عسر رده للحيلولة الخ) قضية ما ياتى من قوله فعلم الى قوله ومن ثم لو تعذر رده لم يغرم الضامن بدلها اختصاص هذا بغير المعين الباقى فانظر بعد هذا ما ذكره من التفريع فى قوله فعلم الخ والحوالة فى قوله كما تقرر والاختصاص بغير المعين الباقى هو صريح الروض وشرحه فى فصل ضمان العين فانهما قالا قررا انه يصح ضمان رد كل عين مضمونة وانه يبرا بردها وبتلفها فلا يلزمه قيمتها قال وضمان العهدة اى عهدة الثمن والثمن معين باق بيد البائع ضمان العين فان ضمن قيمته بعد تلفه اى الثمن بيد البائع فكما لو كان فى الذمة فيكون اى ضمان العهدة ضمان ذمة انتهى وبه يظهر اشكال تقرير الشارح لان ما ذكره قبل قوله فعلم يقتضى انه يضمن بدل الثمن المعين الباقى بيد البائع اذا تلف وهو مخالف لذلك وما ذكره فى قوله فعلم الخ يقتضى انه لا يضمن ما ذكر وهو موافق لذلك فليتامل اه سم اقول يمكن التوفيق بحمل التعذر الذى قبل فعلم الخ على التلف وحمل التعذر الذى بعده على الاستحقاق واما قوله وهو مخالف لذلك فجوابه ان كلام الروض وشرحه مفروض فيما اذا بقى الثمن بيد البائع بلا تلف كما هو الظاهر وما ذكره الشارح قبل فعلم الخ فيما اذا تلف الثمن فلا مخالفة واما قوله فانظر بعد هذا الخ فسياتى جوابه (قوله ليس على قاعدة ضمان الاعيان) اشارة الى انه يصح ضمان رد كل عين مضمونة على من هى بيده كمغصوب ومبيع ومستعار لكن يبرا الضامن بردها للمضمون له وكذا بتلفها فلا يلزمه قيمتها بخلاف ضمان الدرك كردى ومغنى (قوله وفى المطلب الخ) كالتاييد لما قبله اه ع ش (قوله هنا) اى فى ضمان الثمن الذى فى الذمة كما يعلم من شرح الروض وبالجملة فهذا المحل يحتاج الى تحرير اه رشيدى اقول قضية سابق كلام الشارح ولاحقه ان المراد بالعين ما يشمل المعين ابتداء وعما فى الذمة عبارة المغنى قال فى المطلب والمضمون فى هذا الفصل هو رد العين والا لكان يلزم ان لا يجب قيمته عند التلف بل المضمون قيمته عند تعذر رده اه (قوله اى وحدها) هذا التفسير قد لا يلاقى اخر كلام المطلب اه رشيدى ولعله اراد به

قوله الشارح وتخييره فليتامل (قوله وبدله) اى قيمته ان عسر رده للحيلولة الى اخر قضية ما ياتى من قوله فعلم الى قوله ومن ثم لو تعذر رده لم يغرم الضامن بدلها اختصاص هذا بغير المعين الباقى فانظر بعد هذا ما ذكره من التفريع فى قوله فعلم والحوالة فى قوله كما تقرر والاختصاص بغير المعين الباقى هو صريح الروض وشرحه فى فصل ضمان العين فانهما قالا قررا انه يصح ضمان رد كل عين مضمونة وانه يبرا بردها وبتلفها فلا يلزمه قيمتها قالا وضمان العهدة اى عهدة الثمن والثمن معين باق بيد البائع ضمان عين فان ضمن قيمته بعد تلفه اى الثمن بيد البائع فكما لو كان فى الذمة وضمان العهدة فيكون ضمان ذمة اه وبه يظهر اشكال تقرير الشارح لان ما ذكره قبل قوله فعلم الخ يقتضى انه يضمن بدل الثمن المعين الباقى بيد البائع عند الضمان اذا تلف وهو مخالف لذلك وما ذكره فى قوله فعلم الخ يقتضى انه لا يضمن ما ذكر وهو موافق لذلك فليتامل

عند تعذر الرد حتى لو بان الاستحقاق والثمن في يد البائع لا يطالب الضامن ببدله فعلم ان ضمان الثمن المعين الباقي بيد البائع ضمان عين فيبطل العقد بخروجه مستحقا لان الرد هنا لم يوجه لبدل أصلا بل للعين المتعينة بالعقد ومن ثم لو تعذر ردها لم يغرم الضامن بدلها كما تقرر وأن ضمان الثمن الذي ليس كذلك ضمان ذمة فلا بطلان بتبين استحقاقه لان الرد هنا لم يتوجه للعين بل لما ليتها عند تعذر ردها كما تقرر ايضا وبهذا اندفع ما قد يقال اى فرق بين المعين وغيره مع توقف صحة ضمانه على قبض البائع له وغير المعين يتعين بقبضه من غير نظر الى عدم تعيينه في العقد ووجه اندفاعه ما علم من الفرق الواضح بينهما فتامل ذلك كله فان كلام المتاخرين أوهم تناقضا لهم فيه وهو لا يندفع الا بما تقرر كما افاده كلام شيخنا وغيره ولا يجرى ضمان الدرك في نحو الرهن كما بحثه ابو زرعة لانه لا ضمان فيه (وكونه لازما) وان لم يستقر كثمن مبيع لم يقبض وكمهر قبل وطء (لا كنجوم كتابة) لقدرة المكاتب على اسقاطها متى شاء فلا معنى للتوثق به وكذا جعل الجعالة قبل الفراغ كما سيذكره (تنبيه) اعترض المتن باقتضائه صحة ضمان الغير لديون السيد على المكاتب من نحو معاملة والاصح وفاقا لاكثر المتاخرين عدم صحة ضمانها بناء على الاصح من تناقض فيه وهو سقوطها بتعجيزه وكلامهما هنا صريح في ذلك

قوله بل المضمون المالية أقول وتحصل الملاقاة بتقييده بقوله عند تعذر الرد (قوله عند تعذر الرد) لعل المراد بالتعذر هنا ما يشمل التلف (قوله حتى لو بان الاستحقاق) تفريع على قوله عند تعذر الرد والمراد بالاستحقاق استحقاق البيع ووجه التفريع انتفاء التعذر لبقاء الثمن في يد البائع (قوله فعلم) انظر من اين اه سم وقد يقال من قول المطلب حتى لو بان الاستحقاق الى قول الشارح فعلم (قوله ان ضمان الثمن المعين) اى في العقد بدليل قوله المتعينة في العقد بخروجه مستحقا اه سم (قوله الباقي بيد البائع) أي بان يقع الضمان حال تعيينه وبقائه بخلافه فيما لا يقع في هذه الحالة وان كان بعد قبضه اه سم (قوله بخروجه) اى الثمن (قوله لان الرد هنا لم يتوجه الخ) اى فلا يمكن استدراك المالية ليستقر العقد اه سم (قوله ومن ثم) اى من اجل توجه الرد للعين المتعينة بالعقد (قوله لو تعذر الخ) لعل بنحو انتقاله الملك الغير (قوله كما تقرر) اى بقول المطلب لو بان الاستحقاق الخ وقال الكردي هو اشارة الى قوله بخلاف ضامن العين المغصوبة الخ و (قوله كما تقرر ايضا اشارة الى قوله بل المضمون المالية اه (قوله وان ضمان الثمن الخ) أي وعلم أن ضمان الثمن الذي الخ ولعله علم من قول الشارح وبدله أي قيمته ان عسر رده للحيلولة كما مر عن سم (قوله وان ضمان الثمن الخ) هذا يشمل المعين الغير الباقي بيد البائع فيشكل قوله فلا بطلان الخ اه سم ويمكن دفع الاشكال بان التفريع بقوله المذكور باعتبار بعض ما تضمنه قوله وان ضمان الخ (قوله مع توقف صحة ضمانه) اى غير المعين في العقد (قوله ولا يجرى ضمان الدرك في نحو الرهن) في شرحه للارشاد وافهم قوله بعد قبض الثمن انه لا يصح ضمان الدرك في الاعتياض عن الدين كدار باعها صاحبها بدين عليه ومن ثم افتى ابن الصلاح بانه لو آجر موقوف عليه الوقف بدينه وضمن ضامن الدرك ثم بان بطلان الاجارة لمخالفة شرط الواقف لم يلزم الضامن شيء لبقاء الدين الذي هو اجرة بحاله ومنه يؤخذ ان ضمان درك الرهن للمرتهن باطل لعدم الاحتياج اليه لبقاء المرهون به بحالة لو استحق الرهن فاذا بان ان الرهن ليس ملكا للراهن ولا مستحقا رهنه لم يلزم الضامن شيء اه سم (قوله لانه لا ضمان فيه) اي ولان العلة وهي فوات الحق منتفية فيه اه ع ش (قوله وان لم يستقر) الى قوله وكذا الخ في المغني والى التنبيه في النهاية (قوله لم يقبض) اى المبيع كما اظهره المنهج وقال البجيرمي انما أظهر في محل الاضمار لئلا يتوهم عود الضمير (قوله على الثمن وهو غير مستقيم) لانه اذا قبض المبيع فالثمن حينئذ مستقر مع ان مراده التمثيل بغير المستقر وايضا الفرض ان الثمن في الذمة فهو غير مقبوض قطعا اه (قوله وكمهر الخ) اى ودين السلم نهاية ومغني (قوله قبل وطء) اى وموت (قوله للتوثق به) عبارة النهاية بها اى النجوم وعبارة المغني عليه اى المكاتب فالباء في به بمعنى على او الضمير فيه للنجوم بتاويل المذكور (قوله باقتضائه الخ) اى من حيث تعبيره بالنجوم (قوله والاصح) الي قوله اذ لا مانع في المغني (قوله وكلامهما هنا صريح في ذلك) عبارة الروض وشرحه فصل لا يصح ضمان غير اللازم كنجوم المكاتب ويصح عنه بغيرها الا للسيد انتهى اه سم (قوله

(قوله فعلم) انظر من اين وقوله ان ضمان الثمن المعين أي في العقد بدليل المتعينة بالعقد وكما يصرح به قوله فيبطل العقد بخروجه مستحقا وقوله الباقي بيد البائع اى بان يقع الضمان حال تعيينه وبقائه بخلافه فيما ياتي لا يقع في هذه الحالة وان كان بعد قبضه تامل وقوله لان الرد هنا لم يتوجه الخ اى فلا يمكن استدراك المالية ليبقى العقد وقوله وان ضمان الثمن الخ هذا يشمل المعين الغير الباقي بيد البائع فيشكل عليه قوله فلا بطلان الخ (قوله ولا يجرى ضمان الدرك في نحو الرهن) في شرحه للارشاد وافهم قوله بعد قبض الثمن انه لا يصح ضمان الدرك في الاعتياض عن الدين كدار باعها صاحبها بدين عليه ومن ثم افتى ابن الصلاح بانه لو آجر موقوف عليه الوقف بدينه وضمن ضامن الدرك ثم بان بطلان الاجارة لمخالفة شرط الواقف لم يلزم الضامن شيء لبقاء الدين الذي هو اجرة بحاله ومنه يؤخذ أن ضمان درك الرهن للمرتهن باطل لعدم الاحتياج اليه لبقاء المرهون به بحاله لو استحق الرهن فان بان ان الرهن ليس ملكا للراهن ولا مستحقا رهنه لم يلزم الضامن شيء اه (قوله وكلامهما هنا صريح في ذلك) عبارة الروض فصل لا يصح ضمان غير اللازم

بخلاف ضمانها الاجنبي فانه يصح اذلامانع يرد بمنع اقتضائه ذلك اذادخاله الكاف عليها اقتضى عدم انحصار البطلان فيهافان قلت مرت صحة الحوالة بها وعليها لما مر من التوجيه فهلا جرى ذلك هنا مع استواء البابين فى اشتراط اللزوم قلت يفرق بان الضمان فيه شغل ذمة فارغة فاحتيط له باشتراط عدم قدرة المضمون عنه (٢٥٢) على إسقاطه لئلا يغرم ثم يحصل التعجيز فيتضرر الضامن حينئذ بفوات ما اخذ منه لا لمعنى بخلاف الحوالة فان الذى فيها مجرد التحول الذى لاضرر على المحتال فيه لانه ان قبض من المكاتب فذاك وإلا أخذ من السيد فلم ينظر لقدرة المحال عليه على ذلك فتامله فانه خفى والمراد باللازم مالا تسلط على فسخه من غير سبب ولو باعتبار وضعه (و) من ثم (يصح ضمان الثمن) للبائع (فى مدة الخيار) للمشترى (فى الاصح) لانه ايل للزوم بنفسه اما اذا كان الخيار لهما فالثمن موقوف او للبائع فلك المبيع له وملك الثمن للمشترى فلا ثمن عليه حتى يضمن وبالاجازة يملكه البائع ملكا مبتدا لا تبينا كما مر وقول الشيخين عن المتولي يصح الضمان هنا بلا خلاف مفرع على الضعيف انه مع ذلك ملك للبائع نعم لو قيل فيما اذا تخير ان الضمان يوقف فان بان ملك البائع له لوجود الاجازة بانت صحة الضمان والافلا لم يبعد لان العبرة فى العقود بما فى نفس الامر (وضمان الجعل كالرهن به) فيصح بعد الفراغ للزومه لا قبله لجوازه مع كونه لا يؤل للزوم بنفسه بل بالعمل وبه فارق الثمن فى مدة الخيار ﴿تنبيه مهم﴾ وقع لهم فى مبحث اشتراط لزوم الدين فى الرهن والحوالة والضمان ما يوهم التنافى وبيانه مع الجواب عنه وإن لم ار من تنبه لذلك كله انهم صرحوا بان كل ما صح رهنه صح ضمانه وعكسه واستثنوا صورا يصح ضمانها لا رهنها لعدم الدين فيها كالدرك ورد الاعيان المضمونة واحضار البدن وكذا من درهم الى عشرة على مقالة يتعجب ممن نقلها وهما صحتها مع ما فيها من التحكم الصرف لاستواء الجميع فى ان العلم بشرط فان نافاه هذا فليبطل فى الكل

بخلاف ضمانها) أى ديون نحو المعاملة على المكاتب (قوله عليها) أى نجوم الكتابة وكذا ضمير وله فيها (قوله بها وعليها) اى ديون السيد على المكاتب من نحو معاملة ثم الاولى اسقاط لفظة بها تامل (قوله فهلا جرى ذلك) اى لصحة الموجهة بما مر عبارة المغنى فان قيل قد مر ان الحوالة تصح من السيد عليه فهلا كان هنا كذلك اجيب بان الحوالة يتوسع فيها لانها بيع دين بدين جوز للحاجة اه (قوله لانه ان قبض من المكاتب الخ) هذا لا ياتى فى الحوالة بها لان المحتال حينئذ هو السيد لكن قد يقال فيه بدل هذا ان قبضها من المحال عليه قبل تعجيز المكاتب فذاك وإلا صارت بالتعجيز له على أنه قد يقال التعجيز لا يبطل الحوالة حتى لو احال المكاتب اجنبيا على مدينة الاجنبى ايضا ثم حصل التعجيز فالحوالة بحالها فليراجع اه سم (قوله وإلا اخذ من السيد قد يمنع اه سم (قوله لقدرة المحال عليه) اى المكاتب (على ذلك) اى الاسقاط (قوله والمراد) الى قوله نعم فى النهاية إلا قوله وبالاجازة الى وقول الشيخين (قوله ولو باعتبار وضعه) دفع ما يقال لا حاجة للجمع بين قوله لازما وقوله ثابتا اذ اللازم لا يكون الا ثابتا وحاصل الجواب ان اللازم قد يطلق باعتبار ما وضعه ذلك فثمن المبيع يقال له لازم باعتبار ان وضعه ذلك ولو قبل القبض مع انه ليس بثابت فأحدهما لا يغنى عن الآخر اه ع ش (قوله للمشترى) أى وحده اه نهاية (قوله فلا ثمن عليه) اى المشترى حتى يضمن فلا يصح الضمان فى الصورتين سم ونهاية ومغنى (قوله مبتدا لا تبينا) هذا إنما هو فى الثانية اه سم (قوله هنا) اى فيما اذا كان الخيار لهما اه ع ش وقال الكردى قوله هنا اشارة الى كون الخيار للبائع وضميرانه يرجع الى الثمن اه قول وظاهر السباق رجوعه اليهما معا (قوله مع ذلك) اى فى زمن الخيار اه نهاية (قوله فيما اذا تخير) جزم فى شرح الروض اخذا من كلام الامام بعدم الصحة هنا أيضا اه سم وكذا جزم بذلك النهاية والمغنى كما مر (قوله فيصح) الى التنبيه فى النهاية والمغنى (قوله وبيانه) اى بيان ما يوهم الخ مبتدا وخبره قوله انهم صرحوا الخ (قوله وعكسه) اى اللغوى لا المنطقى (قوله واستثنوا) اى من العكس (قوله ضمانها لا رهنها) الاضافة بمعنى فى (قوله كالدرك) اى درك عين الثمن او المبيع مثلا (قوله ورد الاعيان المضمونة) كالمغصوبة والمستعارة عبارة المغنى ﴿تنبيه﴾ يصح ضمان رد كل عين ممن هى فى يده مضمونة عليه كمغصوبة ومستعارة ومستامة ومبيع لم يقبض ويبرأ الضامن بردها له ويبرأ أيضا بتلفها فلا يلزمه قيمتها ولو ضمن قيمة العين ان تلف لم يصح لعدم ثبوت القيمة ومحل صحة ضمان العين اذا اذن فيه واضع اليد او كان الضامن قادرا على انتزاعها منه اما اذا لم تكن العين مضمونة على من هى بيده كالوديعة والمال فى يد الشريك والوكيل والوصى فلا يصح ضمانها لان الواجب فيها التخلية دون الرد اه (قوله وكذا من درهم الخ) اى ومثل الصور المذكورة قوله من درهم الخ فى صحة الضمان دون الرهن (قوله ممن نقلها) اى المقالة وكذا ضمير صحتها وضمير فيها (قوله لاستواء الجميع) اى الرهن والحوالة والضمان (قوله به) أى بالدين (قوله فان نافاه هذا) أى نافى العلم قوله من درهم الخ (قوله فى الكل)

كنجوم المكاتب ويصح عنه بغيرها لا للسيد اه (قوله لانه ان قبض من المكاتب الخ) هذا لا يأتى فى الحوالة بها لان المحتال حينئذ هو السيد لكن قد يقال فيه بدل هذا ان قبضها من المحال عليه قبل تعجيز المكاتب فذاك وإلا صارت بالتعجيز له على انه قد يقال التعجيز لا يبطل الحوالة حتى لو احال المكاتب اجنبيا على مدينة الاجنبى ايضا ثم حصل التعجيز فالحوالة بحالها فليراجع (قوله وإلا اخذ من السيد) قد يمنع (قوله فلا ثمن عليه حتى يضمن) فلا يصح الضمان فى الصورتين (قوله مبتدا لا تبينا) هذا انما هو فى الثانية (قوله فيما اذا تخيرا)

او لا فلا ثم كلامهم فى تلك الكلية قاض بانه لا يشترط فى هذين استقرار الدين كاجرة قبل انتفاع فى إجارة العين و لا صحة الاعتياض عنه فيصح كل
منهما بدين السلم وهو المسلم فيه و بالدية و الزكاة بتفصيلهما نعم الرهن لزكاة تعلقت بالعين لا يصح بخلاف ضمانها لصحته برد الاعيان المضمونة
وخالفوا هذا فى الحوالة فاشترطوا صحة الاعتياض عن دينها المحال به و عليه فلا يصح (٢٥٣) بدين سلم و لا ابل دية و لا زكاة و لا عليها وكانهم
نظروا الى أنها معاوضة او
استيفاء وكل منهما يستدعى
صحة الاعتياض بخلاف
ذينك فان كلا منهما وثيقة
والتوثق يحصل بمجرد
اللزوم لانه لخشية الفوات
وهى منتفية عند لزوم سببه
واما قول ابن العماد هى
اوسع منهما لانها رخصة
وجرى وجه بصحتها على
من لا دين عليه بخلافهما
فهو مما يتعجب منه لمخالفته
لصريح كلامهم مع فساد
استنتاجه لاطلاق الاوسعية
مما علل به الا على اعتبار
بعيد لكن بفرضه انما يعبر
عنه بكونها اوسع منهما من
حيثية لا مطلقا كما هو واضح
وفرقوا ايضا بينها و بينهما
ففصلوا فيها فى نجوم الكتابة
ودين المعاملة تفصيلا مخالفا
لما فصلوه فى الضمان الملحق
به الرهن وكانهم لحوا فى
الفرق ما قدمته آنفا فتامل
ذلك كله فانه نفيس مهم
(وكونه معلوما) للضامن
فقط جنسا وقدرا وصفة
وعينا خلافا فالقول الزركشى
المذهب جواز ضمان ما علم
قدره وإن جهل صفته (فى
الجديد) لانه اثبات مال فى
الذمة لآدمى بعقد فلم يصح
مع الجهل كالثمن نعم لو قال
جاهل بالقدر ضمنت لك
الدراهم التى على فلان كان ضامنا بثلاثة على الاوجه وكذا لو ابراه من الدراهم و لا نظر لمن يقول اقل الجمع اثنان لانه شاذ و من ثم لو قال له على دراهم
لزمه ثلاثة وفارق آجر تلك الشهور بانه عقد معاوضة محضة فان قلت قد يكون ما على الاصيل دون ثلاثة قلت يؤخذ الضامن باقراره انها على الاصيل
او ايضا فمن ضمن ثلاثة ضمن دونها بالاولى (والابراء) المؤقت والمعلق بغير الموت وإلا كاذا مت فانت برىء او انت برىء بعد موتى كان وصية

ولا ولى فيه الكل (قوله او لا فلا) اى وهو الراجح كما ياتى (قوله ثم كلامهم) عطف على قوله انهم صرحوا الخ كذا قوله وخالفوا الخ وقوله وفرقوا الخ (قوله فى تلك الكلية) ال للجنس فتشمل كلية الاصل والعكس (قوله فى هذين) اى الرهن والضمان وكذا ضمير كل منهما (قوله ولا صحة الخ) عطف على استقرار الدين (قوله فيصح الخ) تفريع على عدم اشتراط صحة الاعتياض (قوله بتفصيلهما) اى الرهن والضمان (قوله وخالفوا هذا) اى عدم اشتراط صحة الاعتياض اه كردى (قوله ولا عليها) اى الثلاث المذكورة (قوله الى انها) اى الحوالة (قوله معاوضة) اى على الراجح (او استيفاء) اى على المرجوح (قوله بخلاف ذينك) اى الرهن والضمان (قوله بمجرد اللزوم) اى لزوم سببه كدين السلم من غير حاجة الى جواز الاعتياض عنه (قوله عند لزوم سببه) اى سبب التوثق لانه لما لزم سبب التوثق لزم التوثق فانتفت خشية الفوات اه كردى (قوله واما قول ابن العماد الخ) اى المقتضى لجواز الحوالة فيما يجوز فيه الرهن والضمان من غير عكس (قوله لصريح كلامهم) اى فى اوسعية الرهن والضمان من الحوالة (قوله على اعتبار بعيد) قوله اى كديون العاملة للسيد على المكاتب يصح الحوالة عليها دون الضمان عنها والثمن فى زمن الخيار لهما او للبائع يصح الحوالة عليها دون الضمان عنه (قوله عنه) اى عن الاعتبار المذكور (قوله ايضا) اى كالفرق باشتراط صحة الاعتياض فى الحوالة دون الرهن والضمان عبارة الكردى قوله ايضا يرجع الى وخالفوا الخ اه (قوله تفصيلا مخالفا لما فصلوه الخ) اى حيث جوزوا الحوالة بالنجوم لا عليها وجوزوا الحوالة على دين المعاملة وبه للسيد وغيره بخلاف ضمانه للسيد وبه علم ان الاولى اسقاط قوله نجوم الكتابة (قوله ما قدمته) مفعول لحوا (قوله أنفا) اشارة الى قوله قلت يفرق الخ قبل قول المتن ويصح ضمان الثمن اه كردى (قوله للضامن) الى قوله وفارق فى النهاية الا قوله خلافا الى المتن وفى البجيرمى قوله للضامن اى ولسيده ان كان الضامن عبدا اه بجيرمى (قوله جنسا) الى قوله خلافا فى المغنى (قوله وصفة) ومنها الحلول والتاجيل ومقدارا لاجل اه بجيرمى (قوله وعينا) فلا يصح ضمان احد الدينين مبهما كما نبه عليه فى شرح الروض سم ورشيدى عبارة المغنى وكونه اى المضمون معلوما جنسا وقدرا وصفة وعينا (فى الجديد) فلا يصح ضمان المجهول ولا غير المعين كاحد الدينين اه وبما ذكر يعلم ما فى قول ع ش قوله وعينا اى فيما لو كان ضمان عين كالمغصوب اه وايضا يخالفه التعليل الآتى للجديد (قوله جاهل بالقدر) مفهومه انه لو قال ذلك العالم به كان ضامنا للكل وهو ظاهر وقوله وكذا لو ابراه الخ ينبغى ان ياتى فيه مثل ذلك اه ع ش (قوله ومن ثم) اى من اجل شذوذ ذلك القول (قوله وفارق آجر تلك الشهور) اى حيث لم يصح عقد الاجارة حملا للشهور على ثلاثة (قوله قد يكون الخ) اى مسئلة ضمان الجاهل بالقدر (قوله يؤاخذ الضامن الخ) اى فيما إذا لم ينكره المقر له و (قوله وايضا فمن الخ) اى فيما اذا انكره المضمون له وقال ان ما لى على الاصيل اقل من ثلاثة (قوله المؤقت) الى الفصل فى النهاية الا قوله فى واحد مما ذكر وقوله ياتى فى الخلع تعلق بذلك وقوله وكذا احلتك كما هو ظاهر وقوله ووقع لجمع مفتين الى ولو ابراه اه سيد عمر (قوله والابراء المؤقت) لعل المراد به كان يقول ابراتك مما لى عليك سنة اه ع ش (قوله كان وصية) جواب والا اى ففيه تفصيلها وهو انه ان

جزم فى شرح الروض اخذا من كلام الامام بعدم الصحة هنا ايضا (قوله استقرار الدين كاجرة الخ) تقدم صحة الحوالة بالاجرة قبل فراغ المدة وتقدم اشتراط الاستقرار وتفسيره بجواز الاعتياض وهو غير المراد به هنا (قوله وعينا) كذا فى شرح الروض وكانه احتراز عن احد الدينين ثم رايت قول شرح الروض فى موضع آخر فصل لا يصح ضمان المجهول ولا غير العين كاحد الدينين اه (قوله وكذا لو ابراه منه الدراهم

والذى لم يذكر فيه المبرأ منه ولا نوى و(من المجهول) فى واحد مما ذكر للدائن لا وكيله او المدين لكن فيما فيه معاوضة كان ابرأتنى فانت طالق لا فيما عدا ذلك على المعتمد (باطل فى الجديد) (٢٥٤) لان البراءة متوقفة على الرضا ولا رضا يعقل مع الجهل نعم لا أثر لجهل تمكن معرفته أخذ من قولهم لو كاتبه بدراهم ثم وضع عنه دينارين مريدا مايقابلهما من القيمة صح ويكفى فى النقد الرائج علم العدد وفى الابراء من حصته من مورثه علم قدر التركة وان جهل قدر حصته ويأتى فى الخلع ماله تعلق بذلك ولان الابراء ومثله الترك والتحليل والاسقاط تمليك المدين مافى ذمته أى الغالب عليه ذلك دون الاسقاط على المعتمد ومن ثم لو قال لاحد مدينيه أبرأت أحدكما لم يصح بخلاف مالو علمه وجهل من هو عليه فانه يصح على ماجزم به بعضهم وإنما لم يشترط قبول المدين ولم يرتد برده نظرا لشائبة الاسقاط فان قلت لم غلبوا فى علمه شائبة التمليك وفى قبوله شائبة الاسقاط قلت لان القبول أدون ألا ترى إلى اختيار كثيرين من أصحابنا جواز المعاطاة فى نحو البيع والهبة ولم يختاروا صحة نحو بيع الغائب وهبته ولو أبرأ ثم ادعى الجهل لم يقبل ظاهرا بل باطنا ذكره الرافعى لكن فى الأنوار انه ان باشر سبب الدين لم يقبل وإلا كدين ورثه قبل وفى الجواهر نحوه فليخص به كلام الرافعى وفيها أيضا عن الزبيلى تصدق الصغيرة المزوجة إجبارا بيمينها فى جهلها بمهرها والباقى قال الغزى وكذا الكبيرة المجبرة إن دل الحال على جهلها وهذا أيضا يؤيد مافى الأنوار قال المتولى ويجوز بذل العوض فى مقابلة الابراء

خرج المبرأ منه من الثلث برئ وإلا توقف على إجازة الورثة فيما زاد اهـ ع ش (قوله والذى الخ) عطف على المؤقت (قوله لم يذكر) وقوله ولا نوى ببناء المفعول (قوله ومن المجهول فى واحد الخ) عطف على المؤقت عبارة المغنى والابراء من العين باطل جزما وكذلك من الدين المجهول جنسا وقدرا او صفة (قوله فى واحد مما ذكر) أى آنفا بقوله جنسا وقدرا الخ سيد عمر وكردى (قوله لا وكيله) أى لا يشترط علم وكيل الدائن فى الابراء (قوله او للمدين) عطف على للدائن و(قوله لكن فيما فيه معاوضة) معناه علم الدائن والمدين شرط فى الابراء الذى فيه معاوضة اهـ كردى والاولى إسقاط الدائن فان علمه شرط مطلقا (قوله كان ابرأتنى الخ) قضية كلام المغنى ان الكاف استقصائية حيث قال بعد قول المصنف فى الجديد ومأخذ القولين انه تمليك او إسقاط فعلى الاول يشترط العلم بالمبرأ منه وعلى الثانى لا والتحقيق فيه كما افاده شيخى انه إن كان فى مقابلة طلاق اشترط علم كل من الزوج والزوجة لانه يؤول إلى معاوضة وإلا فهو تمليك من المبرئ إسقاط عن المبرأ عنه فيشترط علم الاول دون الثانى اهـ ثم رأيت ماسيأتى عن السيد البصرى عند قول الشارح قال المتولى الخ المفيد انها ليست استقصائية (قوله معرفته) اى الجهل اى متعلقه قول المتن (فى الجديد) محل الخلاف فى الدين اما الابراء من العين فباطل جزما نهاية ومغنى قال ع ش قوله من العين اى كان غصب منه كتابا مثلا اهـ (قوله بدراهم) اى معلومة اهـ كردى (قوله مايقابلهما من القيمة) اى مايقابل الدينارين من الدراهم من حيث القيمة (قوله علم قدر التركة) ظاهره انه لا يشترط علم قدر الدين فليراجع اهـ رشيدى عبارة ع ش قوله علم قدر التركة كان يعلم ان قدرها الف و(قوله ان جهل قدر حصته) بان لم يعلم قدر مايخصه اهو الربع او غيره اهـ (قوله ولان الابراء الخ) عطف على قوله لان البراءة الخ (قوله الغالب عليه ذلك) أى وقد يغلبون الاسقاط ومنه عدم علم المبرأ بما عليه من الدين وعدم اشتراط قبوله وعدم اشتراط علم الوكيل به ايضا اهـ ع ش (قوله دون الاسقاط) وليس الغالب عليه الاسقاط و(قوله ومن ثم) إشارة إلى كون الابراء ونحوه تمليكا اهـ كردى (قوله لمدينيه) فى اصله لاحد مدينيه والحكم صحيح على كلا النسختين اهـ سيد عمر (قوله بخلاف ما الخ) محترز قول المصنف ومن المجهول باطل اهـ ع ش (قوله لو علمه) اى الدين اهـ ع ش (قوله وجهل من هو عليه) أى بأن كان الدين واحدا ولكن لا يعلم عين المدين فهو جهل وماقبله إبهام اهـ رشيدى و(قوله وإنما لم يشترط) جواب عما يقال لو كان الابراء تمليكا لشرط فيه القبول اهـ كردى (قوله ولم يرتد برده) هو الاصح فى الروضة اهـ سم (قوله فى علمه) اى الدائن اهـ ع ش وقال الرشيدى (قوله فى علمه) اى المبرأ منه وكذا الضمير فى قبوله اهـ والظاهر ان ضمير قبوله للمدين (قوله ادون) اى من العلم اهـ كردى اى وبه يندفع تنظير سم بما نصه قوله ألا ترى الخ فى إثباته الادونية نظر لان المعاطاة تكون فى القبول بدون إيجاب كعكسه اهـ (قوله بل باطنا) أى يقبل باطنا (قوله لكن فى الانوار الخ) عبارة النهاية وهو محمول على مافى الانوار أنه الخ اهـ (قوله ان باشر سبب الدين) اى او رجع فيه كمهر الثيب سم على منهج اهـ ع ش (قوله لم يقبل) اى ظاهرا اهـ سم (قوله كدين ورثه الخ) اى بان ادعى انه يجهل قدر التركة اخذا مما مر آنفا فليراجع اهـ رشيدى (قوله وفى الجواهر نحوه) اى مافى الانوار (قوله فليخص به) اى بمافى الانوار والجواهر (قوله وفيها) أى الجواهر (قوله وكذا الكبيرة المجبرة) وكذا غيرها ان لم تتعرض للمهر فى الاذن ولا رجعت فيه اهـ ع ش (قوله على جهلها) كانه حيث لم يعلم استئذانها اهـ سيد عمر (قوله وهذا) اى مافى الجواهر عن الزبيلى وماقاله الغزى (قوله ويجوز بذل العوض) اى كان يعطيه ثوبا مثلا فى مقابلة الابراء مما عليه من الدين اما لو اعطاه بعض الدين على ان يبرئه من الباقى فليس من التعويض فى شئ بل ما قبضه بعض حقه

أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى (قوله لا وكيله) فلا يشترط علمه (قوله ولم يرتد برده) هو الاصح فى الروضة (قوله الا ترى الخ) فى إثباته الادونية نظر لان المعاطاة تكون بالقبول بدون إيجاب كعكسه (قوله لم يقبل)

اه وعليه فيملك الدائن
العوض المبذول له بالابراء
ويبرأ المدين وطريق الابراء
من المجهول ان يبرئه مما
يعلم أنه لاينقص عن الدين
كالف شك هل دينه يبلغها
أو ينقص عنها واذا لم تبلغ
الغيبة المغتاب كفى فيها
الندم والاستغفار له فان
بلغته لم يصح الابراء منها
الا بعد تعيينها بالشخص

والباقي ماعداه اه ع ش (قوله انتهى) أى ماقاله المتولى (قوله وعليه فيملك الدائن) وفى ع ش بعد كلام
مانصه اقول يمكن ان يصور ماهنا بما لو وقع ذلك بالمواطاة منهما قبل العقد ثم دفع ذلك قبل البراءة او بعدها
فلو قال ابراتك على ان تعطينى كذا كان كما لو قال صالحتك على ان تقر لى على ان لك على كذا فكما قيل فى ذلك
بالبطلان لاشتماله على الشرط يقال هنا كذلك لاشتمال البراءة على الشرط فليراجع اه عبارة السيد
عمر قوله ويبرا المدين المبيع فيه فهل هو بيع فيجرى فيه احكامه او ماحقيقته وهل يكفى التزام العوض
فى الذمة أو لا لانه بيع دين بدين ينبغى أن يحرر ثم رايت ابن الزياد قال يصح الابراء فى مقابلة مال معين
او موصوف فى الذمة وعبارة العباب لو قال لغريمه بلا خصومة ابرئنى من دينك على كذا فابراه جاز
صرح بذلك فى الانوار وجرى عليه الزركشى فى قواعده اه وبذلك علم عدم تعين ماصوره ع ش
وانه يصح الابراء فيما لو قال ابراتك على ان تعطينى كذا (قوله وطريق الابراء) الى قوله واذا فى المغنى
(قوله من المجهول الخ) ذكر حج فى غير التحفة ان عدم صحة الابراء من المجهول بالنسبة للدنيا اما بالنسبة
للاخرة فيصح لان المبرأ راض بذلك اه هكذا رأيته بهامش عن بعض اهل العصر اه ع ش (قوله
والاستغفار له) اى للمغتاب كان يقول استغفر الله لفلان او اللهم اغفر له ومعلوم ان هذا الكلام فى
غيبة البالغ واما غيبة الصبى فهل يقال فيها بمثل ذلك التفصيل وهو انها اذا بلغته فلا بد من بلوغه ذكرها له
وذكر من ذكرت عنده ايضا بعد البلوغ لان براءته قبل البلوغ غير صحيحة او يكفى مجرد الاستغفار له حالا
مطلقا لتعذر الاستحلال منه الان فيه نظر والاقرب الاول وقال سم على حج قوله والاستغفار له اى
ولو بلغته بعد ذلك وقوله الا بعد تعيينها بالشخص أطلق السيوطى فى فتاويه اعتبار التعيين وان لم تبلغ
المغتاب وهو ممنوع وقال فيمن خان رجلا فى اهله بزنا او غيره لا تصح التوبة منه إلا بالشروط الاربعة ومنها
استحلاله بعد ان يعرفه به بعينه ثم له حالان احدهما ان لا يكون على المراة فى ذلك ضرر بان اكرهها فهذا
كما وصفنا والثانى ان يكون عليها فى ذلك ضرر بان تكون مطاوعة فهذا قد يتوقف فيه من حيث انه
ساع فى ازالة ضرره فى الاخرة بضرر المراة فى الدنيا والضرر لا يزال بالضرر فيحتمل ان لا يسوغ له فى هذه
الحالة اخباره به وإن أدى الى بقاء ضرره فى الآخرة ويحتمل ان يكون ذلك عذرا او يحكم بصحة توبته اذا علم الله
منه حسن النية ويحتمل ان يكلف الاخبار به فى هذه الحالة ولكن يذكر معه ماينفى الضرر عنها بان يذكر
انه اكرهها ويجوز الكذب بمثل ذلك وهذا فيه جمع بين المصلحتين لكن الاحتمال الاول اظهر عندى ولو
خاف من ذكر ذلك الضرر على نفسه دون غيره فالظاهر ان ذلك لا يكون عذرا لان التخلص من عذاب الاخرة
بضرر الدنيا مطلوب ويحتمل ان يقال انه يعذر بذلك ويرجى من فضل الله تعالى ان يرضى عنه خصمه اذا علم
حسن نيته ولو لم يرض صاحب الحق فى الغيبة والزنا ونحوهما انه يعفو الا ببذل مال فله بذله سعيا فى خلاص
ذمته ثم رايت الغزالى قال فيمن خانه فى اهله او ولده او نحوه لا وجه للاستحلال والاظهار فانه يولد فتنة وغيظا
بل يفزع الى الله تعالى ليرضيه عنه اه باختصار اقول الاقرب مااقتضاه كلام الغزالى حتى لو اكره المراة على
الزنا لا يسوغ له ذكر ذلك لزوجها اذا لم يبلغه من غيره لما فيه من هتك عرضها وبقى مالو اغتاب ذميا فهل يسوغ
الدعاء له بالمغفرة ليتخلص هو من اثم الغيبة او لا ويكتفى بالندم لامتناع الدعاء بالمغفرة للكافر كل محتمل
والاقرب ان يدعو له بمغفرة غير الشرك او كثرة المال ونحوه مع الندم ووقع السؤال عما لو اتى بهيمة فهل يخبر
اهلها بذلك وإن كان فيه اظهار لقبيح ماصنع ام لا ويكفى الندم فيه نظر ولا يبعد الاول ويفارق مالو اتى اهل
غيره حيث امتنع الاخبار بما وقع لان فى ذلك اضرار للمرأة ولاهلها فامتنع لذلك ولا كذلك البهيمة اه ع ش
(قوله الا بعد تعيينها الخ) خلافا للمغنى حيث قال ولو استحل منه من غيبة اغتابها ولو لم يعينها له فاحله منها فهل

أى ظاهرا و (قوله والاستغفار له) أى لو بلغته بعد ذلك (قوله الا بعد تعيينها بالشخص) أطلق
السيوطى فى فتاويه اعتبار التعيين وان لم يبلغ المغتاب وهو ممنوع وقال فيمن خان رجلا فى اهله بزنا
او غيره لا تصح التوبة منه الا بالشروط الاربعة ومنها استحلاله بعد ان يعرفه به بعينه ثم له حالان احدهما

الابراء (من ابل الدية) فانه صحيح مع الجهل بصفتها لانهم اغتفروا ذلك فى اثباتها فى ذمة الجانى فكذا هنا والا لتعذر الابراء منها بخلاف غيرها لامكان معرفته بالبحث عنه (ويصح ضمانها فى الاصح) كالابراء للعلم بسنها وعددها ويرجع فى صفتها الغالب ابل البلد (ولو قال ضمنت مالك على زيد) او ابرأتك او نذرت لك مثلا وكذا احلتك كما هو ظاهر (من درهم الى عشرة فالاصح صحته) لانتفاء الغرر بذكر الغاية (و) الاصح (انه يكون ضامنا لعشرة) ومبرئا منها وناذرا لها ادخالا للغايتين (قلت الاصح) انه يكون ضامنا (لتسعة) ومبرئا منها وناذرا لها (والله اعلم) ادخالا للاول فقط لانه مبدأ الالتزام ولترتب صحة ما بعده عليه بل قيل لثمانية اخراجا لهما لانه اليقين فان قلت مما يضعف هذين ويرجح الاول قولهم اذا كانت الغاية من جنس المغيا دخلت قلت هذا فى غير ما نحن فيه لانه فى الامور الاعتبارية وما نحن فيه فى الامور الالتزامية وهى يحتاط لها ويأتى ذلك فى الاقرار كما سيذكره ويأتى ثم زيادة على ما هنا ولو لقن صيغة نحو ابراء ثم قال جهلت مدلولها وامكن عادة خفاء ذلك عليه قبل والا فلا كما يأتى فى النذر (فرع) مات مدين فسال وارثه دائنه ان يبرئه ويكون ضامنا لما فيه عليه فابرأه على ظن صحة الضمان وان الدين انتقل الى ذمة الضامن لم يصح الابراء لانه بناه على ظن انتقاله للضامن ولم ينتقل اليه

يبرأ منها او لا وجهان احدهما نعم والثانى لا وبهذا جزم المصنف فى اذكاره وزعم الاذرعى ان الاصح خلافه وهذا هو الظاهر انتهى وتقدم عن ع ش عن حج فى غير التحفة ما يؤيده (وتعيين حاضرها) هذا مما لا محيص عنه ولو مات بعد ان بلغته قبل الابراء منها لم يصح ابراء وارثه بخلافه فى المال مر اه سم على حج اه ع ش (قوله وتعيين حاضرها) اى الشخص الحاضر عند الغيبة اه كردى (قوله من معين) اى فى الواقع اه ع ش (قوله هنا) اى الابراء (قوله والا لتعذر الخ) هذا التعليل محل تامل ولذا حذفه المغنى واقتصر على ما قبله قول المتن (فى الاصح) وعليه يرجع وضامنها بالاذن اذا غرمها بمثلها لا قيمتها كالقرض كما جزم به ابن المقرى ولا يصح ضمان الدية عن العاقلة قبل الحلول ولو ضمن عنه زكاته او كفارته صح كدين الآدمى ويعتبر الاذن عند الاداء ان ضمن عن حى فان ضمن عن ميت لم يتوقف الاداء على اذن كما ذكره الرافعى فى باب الوصية نهاية ومغنى وقولهما ولو ضمن الخ مر مثله فى الشرح قبيل قول المصنف وصحح القديم ضمان ما سيجب (قوله وكذا احلتك الخ) وانظر ما حكم بقية التصرفات فيه نظر ولا يبعد الحاقها بما ذكر لانه حيث حمل المجهول على جملة ما قبل الغاية كان كالمعين اه ع ش اقول قد اشار اليه الشارح فى التنبيه السابق وكذا هنا كالنهاية بقوله مثلا (قوله وناذرا لها) اى ومحيلا بها (قوله للغايتين) اى للطرفين ففيه تغليب (قوله هذين) اى الضمان لتسعة والضمان لثمانية او (قوله الاول) اى الضمان لعشرة (قوله فى غير ما نحن فيه) تامل فيه اه سم (قوله لانه فى الامور الاعتبارية الخ) نازع الشهاب ابن قاسم فى هذه التفرقة وقال انها لا مستند لها اه رشيدى (قوله الاعتبارية) كغسل اليدين اه ع ش (قوله ويأتى ذلك) اى الخلاف المذكور (فى الاقرار) اى بان لزيد عليه من درهم الى عشرة (قوله ويأتى ثم) اى فى باب الاقرار (قوله ولو لقن الخ) ببناء المفعول (قوله نحو ابراء) اى كالاقرار والهبة وغيرهما من الحل والعقد (قوله فرع مات مدين الخ) جميع ما ذكره فى هذا الفرع تبعه

ان لا يكون على المرأة فى ذلك ضرر بان اكرهها فهذا كما وصفنا والثانى ان يكون عليها فى ذلك ضرر بان تكون مطاوعة فهذا قد يتوقف فيه من حيث انه ساع فى ازالة ضرره فى الآخرة بضرر المرأة فى الدنيا والضرر لا يزال بالضرر فيحتمل ان لا يسوغ له فى هذه الحالة اخباره به وان ادى الى بقاء ضرره فى الآخرة ويحتمل ان يكون ذلك عذرا ويحكم بصحة توبته اذا علم الله منه حسن النية ويحتمل ان يكلف الاخبار به فى هذه الحالة ولكن يذكر معه ما ينفى الضرر عنها بان يذكر انه اكرهها ويجوز الكذب بمثل ذلك وهذا فيه جمع بين المصلحتين لكن الاحتمال الاول اظهر عندى ولو خاف من ذكر ذلك الضرر على نفسه دون غيره فالظاهر ان ذلك لا يكون عذرا لان التخلص من عذاب الآخرة بضرر الدنيا مطلوب ويحتمل ان يقال انه يعذر بذلك ويرجى من فضل الله تعالى انه يرضى عنه خصمه اذا علم حسن نيته ولو لم يرض صاحب الحق فى الغيبة والزنا ونحوهما انه يعفو الا ببذل مال فله بذله سعيا فى خلاص ذمته ثم رايت الغزالى قال فيمن خانه فى اهله او ولده او نحوه لا وجه للاستحلال والاظهار فانه يولد فتنة وغيظا بل يفزع الى الله تعالى ليرضيه عنه اه باختصار (بل وتعيين حاضرها) هذا مما لا محيص عنه ولو مات بعد ان بلغته قبل الابراء منها لم يصح ابراء وارثه بخلافه فى المال مر (قول المصنف ويصح ضمانها الخ) قال فى الروض ويرجع اى ضامنها ان ضمنها بالاذن وغرمها بمثلها لا القيمة اى كما فى القراض اه قال فى شرحه وقيل بالعكس والتصريح بالترجيح من زيادته (قوله فى غير ما نحن فيه) تامل فيه وقوله لانه فى الامور لا يخفى ان هذه التفرقة لا سند لها الا مجرد ما وقع فى خاطره بلا مراجعة (قوله فرع مات مدين الخ) جميع ما ذكره فى هذا الفرع تبعه فيه مر فى شرحه مسئلة فى فتاوى السيوطى رجل نزل لآخر عن اقطاع والتزم له انه اذا صار اسمه فى الديوان اعطاه بعضها وابرأه من الباقى فهل يصح هذا الالتزام ان كان بطريق النذر كما هو العادة الآن فالذى يظهر لى انه لا تصح البراءة ولو تراضيا لان النذر لا تصح البراءة منه لما فيه من حق الله تعالى كالزكاة والكفارة ويحتمل الصحة لان الحق فيه لمعين بخلاف سائر النذور والزكاة والكفارة والاول اظهر كما لو انحصرت صفة الاستحقاق فى معين فانه لا تصح البراءة منه

لأن الضمان بشرط براءة الأصيل ودليل بطلان الابراء قول الام وتبعوه لو صالحه من ألف على خمسمائة صالح انكار ثم أبرأ من خمسمائة ظانا صحة الصلح لم يصح الابراء عن الخمسمائة التى أبرأ منها وقولهم لو أتى المكاتب لسيده بالنجوم فأخذها منه وقال له اذهب فأنت حر ثم خرج المال مستحقا بان عدم عتقه لانه إنما أعتقه بظن سلامة العوض وقولهم لو أتى (٢٥٧) بالبيع المشروط فى بيع على ظن صحة الشرط بطل أو مع علمه بفساده صح ولا ينافيه صحة الرهن بظن الوجوب لما مر فى المناهى ولما ذكر البلقينى ذلك قال وهذا يدل على أن يأتى الامر فى نحو ذلك على ما اعتقده مخالفا لما فى الباطن لا يؤاخذ به وتزييف الامام لقول القاضى الموافق لذلك مزيف اه ويؤخذ من قوله فى نحو ذلك انه لا بد فى تصديقه من قرينة تقضى بصدق ما ادعاه من الظن ووقع لجمع مفتين وغيرهم اعتماد خلاف بعض ما قررناه فاحذره ولو ابراه فى الدنيا دون الاخرة برىء فيهما لان أحكام الآخرة مبنية على الدنيا ويؤخذ منه ان مثله عكسه إلا ان يقال انه ابراء معلق لكن مر صحة تعليقه بالموت فيمكن أن يقال هذا مثله ولو قال ابراتك مما لى عليك وله عليه دين اصلى ودين ضمان برىء منهما

﴿فصل﴾ فى قسم الضمان الثانى وهو كفالة البدن وفيها خلاف اصله قول الشافعى رضى الله عنه انها ضعيفة و (المذهب) منه (صحة كفالة البدن) وهى التزام إحضار المكفول او جزء منه شائع كعشرة او مالا بقاء بدونه كروحه

أو رأسه أو قلبه الى المكفول له لاطباق الناس عليها ومسيس الحاجة اليها ومعنى ذلك أنها ضعيفة من جهة القياس لان الحر لا يدخل تحت اليد ويشترط تعيينه فلا يصح كفلت بدن أحد هذين (فان كفل) بفتح الفاء أفصح من كسرها (بدن) عداه كغيره بنفسه لانه بمعنى ضمن لكن قيل أئمة اللغة لم يستعملوه إلا متعديا بالياء

فيه م ر فى شرحه اه سم (قوله لان الضمان بشرط براءة الاصيل الخ) يؤخذ من تعليله أن الكلام مفروض فى نحو قوله ضمنت ما عليه بشرط ابرائه بخلاف نحو ابرئه وأنا ضامن لما عليه إذ ليس فيه تقييد الضمان بالبراءة فليتامل اه سيد عمر اقول فى كل من الاخذ والماخوذ نظر ظاهر بل مخالف لمفاد كلام الشارح كما يظهر بادنى تامل (قوله وقولهم لو اتى المكاتب الخ) ثم قوله وقولهم لو اتى بالبيع الخ عطف على قول الام (قوله فانت حر) ظاهره وإن قصد به الانشاء فراجعه اه سم اقول التعليل الآتى وما بعده كالصريح فى ذلك (قوله بطل) أى البيع المشروط (قوله أم مع علمه الخ) عطف على قوله على ظن الخ (قوله بفساده) اى الشرط (قوله ولا ينافيه) اى قولهم لو اتى بالبيع المشروط الخ وكذا الاشارة فى قوله ذلك وقوله وهذا وقوله نحو ذلك وقوله لذلك (قوله لما مر الخ) اى من قوله م ر لوجود مقتضيه اه والمراد بمقتضيه وجود الدين اه ع ش (قوله قال وهذا الخ) جواب لما (قوله مخالفا الخ) حال من ما اعتقده (قوله ويؤخذ منه الخ) معتمد اه ع ش وقال السيد عمر قد يفرق بانه إذا اسقط الدين فى الدنيا لزم إسقاطه فى الآخرة لانه إنما يطالب فيها بما استحقه فى الدنيا وهذا معنى قولهم لان أحكام الخ بخلاف العكس فان معناه اسقطت منك المطالبة فى الاخرة ان مت من غير وفاء واما فى الدنيا فلا اسقط المطالبة عنك بل انا مطالب لك فيها والحاصل ان التعليل والاقتصار فى التصوير مشعران بالفرق فى نظرهم اى إشعار فتامله بعين الانصاف متجنبا للاعتساف اه (قوله لكن مر الخ) اى فى شرح والابراء الخ (قوله فيمكن ان يقال الخ) وهو الظاهر كما مر عن السيد عمر خلافا لما مر عن ع ش (قوله برىء منهما) اى فلو قال اردت الابراء من دين الضمان دون الثمن لم يقبل ظاهرا مالم تدل قرينة على ذلك اه ع ش

﴿فصل فى كفالة البدن﴾ (قوله فى قسم الضمان الخ) اى وما يترتب عليه ككونه يغرم او لا اه ع ش ثم قوله المذكور الى قول المتن بدن الخ فى النهاية (قوله الثانى) نعت للمضاف (قوله وهو كفالة البدن) ويسمى ايضا كفالة الوجه اه مغنى (قوله اصله) اى الخلاف وكذا ضمير منه اه ع ش (قوله قول الشافعى) خبر اصله و (قوله انها) اى كفالة البدن (ضعيفة) مقول القول (قوله او مالا بقاء الخ) عطف على المكفول ولو حذف لفظة ما عطفا على شائع لكان أولى (قوله كروحه الخ) اى حيث كان المتكفل بجزئه حيا نهاية (قوله اوقلبه) او كبده او دماغه كما فى شرح الروض اه سم (قوله لاطباق الناس الخ) تعليل للمتن (قوله ومعنى ذلك الخ) هذا جواب عن جهة المذهب عما يورده عليه مقابله من قول الشافعى المذكور اه رشيدى (قوله قيل أئمة اللغة الخ) عبارة المختار والكفيل الضامن وقد كفل به يكفل بالضم كفالة وكفل عنه بالمال لغريمه واكفله المال ضمنه إياه وكفله إياه بالتخفيف فكفل هو به من باب نصر ودخل وكفله إياه تكفيلا مثله وتكفل بدينه والكافل الذى يكفل إنسانا يعوله ومنه قوله تعالى وكفلها زكريا اه ع ش (قوله لم يستعملوه)

وأما إن كان هذا الالتزام لا بطريق النذر بل فى مقابلة النزول وقلنا بصحة ذلك كما استنبطه السبكى من خلع الاجنبى فان البراءة منه تصح كما فى الخلع اه وسيأتى فى باب النذر جزم الشارح بصحة ابراء المنذور له الناذر مما فى ذمته حيث ساغ له المطالبة به وفى باب قسم الصدقات عدم صحة ابراء المستحق المنحصر فى ثلاثة فاقل وقت الوجوب لان الزكاة يغلب عليها التعبد (قوله فانت حر) ظاهره وإن قصد به الانشاء فراجعه

﴿فصل﴾ (قوله اوقلبه) او كبده او دماغه كما فى شرح الروض (قوله لانه بمعنى ضمن) صريح فى ان كونه بهذا المعنى يقتضى تعديته بنفسه وقضية شرح الروض عكسه فانه قال فان قلت كفل متعد بنفسه كقوله تعالى وكفلها زكريا فلم عداه المصنف بغيره قلت ذاك بمعنى عال وما هنا بمعنى ضمن والتزم واستعمال

أى كفل بمعنى ضمن اه ع ش (قوله انتهى) أى كلام القيل (قوله ولعله لكونه الخ) أى ماقاله أئمة اللغة (قوله اما كفل الخ) عديله ماتضمنه قوله لانه بمعنى ضمن الخ (قوله وماورد فى حديث الغامدية الخ) الوارد فى حديثها كما سيأتى تكفل لا كفل اه سيد عمر (قوله اوعنده مال) عبارة المغنى قوله كاصله من عليه مال يوهم ان الكفالة لاتصح ببدن من عنده مال لغيره وليس مرادا بل تصح وإن كان المال امانة كوديعة لان الحضور مستحق عليه فيشمله الضابط الاتى ثم قال تنبيه الضابط لصحة الكفالة وقوعها باذن المكفول مع معرفة الكفيل له ببدن من لزمه إجابة الى مجلس الحكم أو استحق إحضاره اليه عند الاستعداء للحق كالكفالة ببدن امراة يدعى رجل زوجيتها لان الحضور مستحق عليها او ببدن رجل تدعى امراة زوجيته او ببدن امراة لمن ثبت زوجيته وكذا عكسه كما بحثه شيخنا وكان يكون الزوج موليا اه (قوله ولو امانة) قد يخالف هذا ما ياتى فى قوله ويشترط كونه مما يصح ضمانه إذ الامانة لا يصح ضمانها ويجاب بانه فيما ياتى لم يقتصر على ماذكر بل ذكر بعده صحة كفالة من عليه عقوبة لادمى والحق به من عليه حق لآدمى يستحق بسببه حضوره فى مجلس الحكم إذا طلب له ومنه الوديع والاجير ونحوهما فانهم إذا طلبوا وجب عليهم الحضور لكن قد يتوقف فى الوديع فان اللازم له التخلية فلا يجب عليه الحضور لمجالس الحكم إلا ان يقال قد يطرا عليه ما يوجب حضوره بمجلس الحكم كالو ادعى ضياع العين فطلب مالكها حضوره اه ع ش عبارة سم قوله ولو امانة به مع الفرع الاتى اخر الفصل يعلم ان الامانة لا يصح ضمانها ويصح التكفل ببدن من هى عنده اه (قوله انه لا يغرمه) اى لا يطالب بالغرم فلا ينافى ما سياتى للشارح م ر أنه لو امتنع حبس مالم يؤد المال لان التأدية تبرع منه ومن ثم لو حضر المكفول أو تعذر حضوره استرد ما غرمه اه ع ش قول المتن (ويشترط كونه الخ) عبارة العباب تصح الكفالة ببدن معين عليه مال يصح ضمانه انتهى قال الشارح فى شرحه ويصح ايضا ببدن من عنده مال لغيره ولو امانة كوديعة ورهن كما فى عمدة السراج لابن الملقن وحذفه كالروض واصله لما هو واضح ان ضمان هذا لا يشترط فيه كونه يصح ضمانه بل الظاهر ان من تحت يده اختصاصات نجسة يصح التكفل ببدنه كما افهمه قولهم استحق إحضاره اه سم (قوله أى ما على المكفول) عبارة النهاية أى المال المكفول بسببه اه قال ع ش قوله م ر أى المال اى الذى عليه بصفة كونه دينا او عنده وهو عين اه وعبارة الرشيدى قوله م ر اى المال الخ عبارة

اه ولعله لكونه الافصح أما كفل بمعنى عال كما فى الآية فتعد بنفسه دائما أى وما ورد فى حديث الغامدية الآتى الباء فيه زائدة تأكيدا (من عليه مال) أو عنده مال ولو أمانة (لم يشترط العلم بقدره) لما يأتى أنه لا يغرمه (ويشترط كونه) أى ما على المكفول (مما يصح ضمانه) فلا تصح ببدن

كثير من الفقهاء له متعديا بنفسه يؤول فان صاحبى الصحاح والقاموس وغيرهما من أئمة اللغة لم يستعملوه إلا متعديا بغيره اه (قوله ولو امانة) به مع الفرع الاتى اخر الفصل يعلم ان الامانة لا يصح ضمانها ويصح التكفل ببدن من هى عنده (قول المصنف ويشترط كونه مما يصح ضمانه) عبارة العباب تصح الكفالة ببدن معين عليه مال يصح ضمانه اه قال الشارح فى شرحه ويصح ايضا ببدن من عنده مال لغيره ولو امانة كوديعة ورهن كما فى عمدة السراج لابن الملقن وحذفه كالروض واصله لما هو واضح ان ضمان هذا لا يشترط فيه كونه يصح ضمانه بل الظاهر ان من تحت يده اختصاصات نجسة يصح التكفل ببدنه كما أفهمه قولهم استحق احضاره وبهذا الذى ذكرته يعلم رد قول شيخنا وقوله اى الروض كاصله من عليه مال يوهم ان الكفالة لا تصح ببدن من عنده مال للغير وليس مرادا بل يصح وإن كان المال امانة كوديعة كما شمله قوله فيما ياتى او استحق إحضاره اه وذلك لان حذفه ليس إلا لكونه لو ذكر لاوهم انه يشترط فى صحة التكفل ببدن الوديع كون الوديعة مالا يصح ضمانه وليس كذلك بل الذى يتجه صحة التكفل ببدنه وإن كانت الوديعة اختصاصا كما تقرر فتأمله اه وأقول عندى أن رده على الشيخ ليس فى محله لان ما ادعاه الشيخ من إيهام العبارة ماذكر مما لا شبهة فيه واما ما اورده عليه بقوله وذلك لان حذفه الخ فمع كونه لا يدفع إيهام العبارة ماذكر لا يرد على الشيخ إذ لم يعترض بانه كان ينبغى الاقتصار على ذكر التكفل بمن عنده مال بل يجوز ان يكون مقصوده الاعتراض بانه كان ينبغى ذكره وذلك صادق بذكره فى ضمن ذكر التكفل بمن عنده حق اعم من المال والاختصاص فتامله فانه دقيق ثم لا يخفى ان الاعتراض بذلك لا يرد على المنهاج لان قوله فان كفل

التحفة اى ماعلى المكفول انتهت فاخرج بذلك ماعنده من العين فتلخص انه ان كفله بسبب عين عنده صح وإن كانت امانة وان كفله بسبب دين فلا بدان يكون مما يصح ضمانه اه (قوله بالنجوم) اخرج ديون المعاملة لما تقدم من صحة ضمانها لغير السيد فينبغى ان يصح التكفل به لغير السيد بخلاف السيد وان استحق احضاره مجلس الحكم كما هو ظاهر فليراجع اه سم (قوله وغيرها) اى غير النجوم كديون المعاملة لكن للسيد بخلاف غيره كما أشار اليه بقوله على الاصح السابق الخ (قوله نحو زكاة الخ) قال فى الروض تصح الكفالة ببدن من عليه مال يصح ضمانه وان جهل قال فى شرحه اوكان زكاة اه وقد تقدم فى الشرح اى والنهاية والمغنى صحة ضمان الزكاة وماتتعلق به اه سم (قوله بخلاف ما إذا كانت فى الذمة الخ) معتمد اه ع ش (قوله او تعلقت بالعين وتمكن منها) هلا صح التكفل وإن لم يتمكن من ادائها إذ غاية الامر انها فى يده امانة او مافى معناها وذلك لا يمنع صحة التكفل فليراجع اه سم اقول قد يفرق بجواز طلب نحو الامانة دون الزكاة قبل التمكن (قوله وضمان رد الثانية) عطف على ضمان الاولى اى ولصحة ضمان رد الثانية إلى الساعى (قوله كل من استحق) إلى قوله وبحث الاذرعى فى النهاية (قوله كل من استحق حضوره الخ) قد يقال يرد عليه المكاتب فى نجوم الكتابة لظهور ان السيد قد يستحق احضاره لنحو امتناعه من الاداء مع عدم فسخه او لاختلافهما فى نحو قدر النجوم مع عدم صحة التكفل ببدنه بالنسبة للنجوم اه سم وقوله فى نجوم الكتابة اى وغيرها للسيد (قوله واجير الخ) صريح فى ان الاجير والقن ممن استحق حضوره مجلس الحكم وليس كذلك وعبارة الروض بمن لزمه اجابة إلى مجلس الحكم او استحق احضاره إلى ان قال وبدن ابق واجير فجعلهما معطوفين على الضابط اه رشيدى اقول لعل ماصنعه الروض لمجرد دفع توهم عدم اندراجهما فى الضابط وإلا فالضابط شامل لهما كما هو ظاهر (قوله وقن ابق الخ) اى باذن الابق سم وع ش (قوله وكذا عكسه) وهو كفالة الزوج لامراة ادعت نكاحه لتثبيته او لطلب النفقة والمهر ان كان نكاحه ثابتا اه ع ش (قوله ومن عليه الخ) عطف على ككفيل اه ع ش والاولى على كفيل (قوله يدخله المال) اى حيث عفى عن القصاص على المال اه ع ش قول المتن (ومنعها) اى وان تكرر ذلك من المكفول وظهر عليه التساهل على الاقدام على المعصية وعدم المبالاة اه ع ش قول المتن (فى حدود الله تعالى) اى وان تحتمت ولم تسقط بالتوبة كما اعتمده شيخنا الشهاب الرملى اى والنهاية والمغنى اه سم (قوله ومعنى تكفل الخ) مبتدا وقوله انه قام الخ خبره (قوله بالغامدية) وقوله بعد الخ و(قوله الى ان الخ) متعلقة بتكفل الخ (قوله على حد) اى على معنى اه كردى والاولى اى على طبق (قوله وبه الخ) اى بالمعنى المذكور اه كردى عبارة السيد عمر اى بما اشار اليه حديث الغامدية من ان استيفاء الحد وان كان فوريا قد يمنع منه مانع كالحمل اه عبارة النهاية فلا يشكل بما ذكرهنا مع وجوب الاستيفاء فورا اه قال الرشيدى قوله فورا فلا يشكل بما ذكرهنا اى من منع الكفالة فى حدوده تعالى وقوله

الخ يفهم عدم الانحصار فى التكفل بمن عنده مال فليتامل (قوله مكاتب بالنجوم) اخرج ديون المعاملة لما تقدم من صحة ضمانها لغير السيد فينبغى ان يصح التكفل به لغير السيد بخلاف السيد وان استحق احضاره بجالس الحكم كما هو ظاهر فليراجع (قوله نحو زكاة الخ) قال فى الروض تصح الكفالة ببدن من عليه مال يصح ضمانه وان جهل قال فى شرحه اوكان زكاة اه وقد تقدم فى الشرح صحة ضمان الزكاة وما يتعلق به (قوله او تعلقت بالعين وتمكن منها) هلا صح التكفل وان لم يتمكن من ادائها إذ غاية الامر انها فى يده امانة او فى معناها وذلك لا يمنع صحة التكفل فليراجع (قوله كل من استحق حضوره الخ) قد يقال يرد عليه المكاتب فى نجوم الكتابة لظهور ان السيد قد يستحق احضاره لنحو امتناعه من الاداء مع عدم فسخه او لاختلافهما فى نحو قدر النجوم مع عدم صحة التكفل ببدنه بالنسبة للنجوم كما تقدم (قوله وقن ابق) اى باذن الابق (قوله وكذا عكسه) كما هو ظاهر عبارة الروض كدعوى زوجيتها وعكسه وكذا الكفالة بها لمن ثبتت زوجيته قال فى شرحه وكذا عكسه فيما يظهر كان كان الزوج موليا اه (قول المصنف ومنعها فى حدود الله تعالى)

مكاتب بالنجوم أما غيرها ففيه مامر فى شرح قوله وكونه لازما ولا ببدن من عليه نحو زكاة كذا أطلقه الماوردى ومحله ان تعلقت بالعين قبل التمكن بخلاف ما إذا كانت فى الذمة أو تعلقت بالعين وتمكن منها الصحة ضمان الاولى ومثلها الكفارة وضمان رد الثانية (والمذهب صحتها ببدن) كل من استحق حضوره مجلس الحكم عند الطلب لحق آدمى ككفيل وأجير وقن آبق لمولاه وأمراة لمن يدعى نكاحها ليثبته أو لمن أثبت نكاحها ليسلمها له وكذا عكسه كما هو ظاهر و (من عليه عقوبة آدمى كقصاص وحد قذف) لانه حق لازم فاشبه المال مع ان الاول يدخله المال ولذا مثل بمثالين (ومنعها فى حدود الله تعالى) وتعازيره كحد سرقة لانا مامورون بسترها والسعى فى اسقاطها ما امكن ومعنى تكفل انصارى بالغامدية بعد ثبوت زناها إلى ان تلد انه قام بمؤنها ومصالحها على حد كفلها زكريا وبه يرد استشكال تصور الكفالة هنا مع وجوب الاستيفاء فورا

مع وجوب الخ اشارة الى دفع اشكال ثان يرد على قصة الغامدية وهو ان الحد يجب فيه الفور وقد اخر حدها والحاصل ان قصة الغامدية مشكلة من وجهين اه اى جهة الكفالة فى حد الله تعالى وجهة تاخيره (قوله وبحث الاذرعى الخ) اعتمد شيخنا الشهاب الرملى اى والنهاية والمغنى خلاف هذا البحث كما مر اه سم (قوله من هو) اى الحد المتحتم (قوله وينافيه) اي ما بحثه الاذرعى من صحة التكفل المذكور (قوله ان لم يرد الخ) اى الاذرعى بالحد المتحتم حد قاطع الطريق الخ اعتمد المغنى والنهاية عدم استثناء حد قاطع الطريق عبارتهما واللفظ للثانى وشمل كلامه ما اذا تحتم استيفاء العقوبة وهو ما اقتضاه تعليلهم واعتمده الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتأخرين اه قال ع ش قوله مر اذا تحتم استيفاء العقوبة كقاطع الطريق اه (قوله جوابهم الخ) اى بتأويل تكفل الغامدية باقامة مؤنها اه كردى (قوله لانه قد يستحق) الى قول المتن ثم ان عين فى النهاية الا قوله سواء الى لاجل اذنه (قوله عليهما) اى على صورتهما اذا تحمل الشهادة كذلك اه مغنى (قوله فيطالب الخ) اى يطالب الكفيل وليهما باحضارهما عند الحاجة اه مغنى (قوله ما بقى حجره) أى حجر الولى عليهما قال سم قوله ما بقى حجره يفيد انقطاع المطالبة اذا زال الحجر اه وقال ع ش شمل قوله مر ما بقى حجره ما لو بلغ الصبى غير رشيد وقضية ما يأتى فى السفيه ان الطلب متعلق به دون الولى وقد يقال لما سبق اذن الولى استصحب وعليه فيفرق بين الكفالة ببدنه بعد بلوغه سفيها وبين الكفالة به قبل بلوغه اذا بلغ كذلك وخرج بقوله ما بقى حجره ما لو بلغ الصبى رشيدا او افاق المجنون فيتوجه الطلب عليهما وان لم يسبق منهما اذن اكتفاء باذن وليهما اه (قوله وبحث الاذرعى اشتراط اذن ولى السفيه) وهو الاظهر اه مغنى (قوله وهو الذى يظهر ترجيحه) معتمد اه ع ش وقال سم ينبغى الا ان يلزم فوات كسب مقصود او احتيج الى مؤنة فى الحضور فيعتبر اذن الولى مع مراعاة المصلحة اه ويأتى عن السيد عمر ما يوافقه (قوله لصحة اذنه) لك ان تقول سلمنا ذلك لكنه قد يحتاج الى المال بناء على ما سيأتى من تعميم وجوب الحضور ويأتى نظير ذلك فى العبد ايضا فتدبره والحاصل انه لو فصل فى العبد والسفيه بين احتياجهما الى المؤنة فى حضور محل التسليم وبين عدمها لكان وجها وجيها وينبغى ان مثل الاحتياج الى المؤنة بالنسبة للعبد تفويت المنفعة اه سيد عمر (قوله غيره) أى غير الاذرعى (قوله انتهى) أى كلام الغير (قوله وانما يظهر) أى اعتبار اذن القن لا سيده (قوله ومحبوس باذنه الخ) عبارة المغنى وببدن محبوس وغائب باذنه كما سيأتى فى عموم اللفظ لان حصول المقصود متوقع وان تعذر تحصيل الغرض فى الحال كما يصح ضمان المعسر فى الحال ولا فرق بين ان يكون فى موضع يلزمه الحضور منه الى مجلس الحكام لا حتى لو اذن ثم انتقل الى بلد بها حاكم او الى فوق مسافة العدوى فوقعت بعد ذلك صحت ووجب عليه الحضور معه لاجل اذنه فى ذلك اه (قوله كذلك) اى باذنه لتوقع حضوره (قوله المال) مفعول الضمان عبارة النهاية لذلك اه قال ع ش أى لتوقع خلاصه اى من الغيبة بان يحضر اه (قوله اكان الخ) الاولى اكان ببلده حاكم حال الكفالة او بعدها ام لا (قوله لاجل الخ) متعلق بقوله فيلزمه الحضور الخ قول المتن (ميت) اى ولو كان عالما او وليا او نبيا ولا نظر لما يترتب على ذلك من المشقة فى حضورهم فى جانب الخروج من حقوق الادميين اه ع ش (قوله لعدم العلم الخ) عبارة المغنى اذا تحمل كذلك ولم يعرف اسمه ونسبه اه (قوله ومحله) اى محل صحة كفالة الميت اه ع ش (قوله لا بعده) يحتمل وان لم يوار بالتراب وان لم يسد اللحد بناء على امتناع رجوع المعير حينئذ اه سم عبارة ع ش المراد بالدفن وضعه فى القبر وان لم يهل عليه التراب وينبغى ان مثل الوضع ادلاؤه فى القبر ثم رأيته فى سم على حج فى العارية وعبارته بل يتجه امتناع الرجوع اى فى العارية بمجرد ادلائه وان لم يصل الى ارض القبر

أى وان تحتمت ولم تسقط بالتوبة كما اعتمده شيخنا الشهاب الرملى (قوله وبحث الاذرعى) اعتمد شيخنا الشهاب الرملى خلاف هذا البحث كما مر (قوله ما بقى حجره) يفيد انقطاع المطالبة اذا زال الحجر (قوله يظهر ترجيحه) ينبغى الا ان لزم فوات كسب مقصود او احتيج الى مؤنة فى الحضور فيعتبر اذن الولى مع مراعاة المصلحة (قوله لا بعده) يحتمل وان لم يوار بالتراب وان لم يسد اللحد بناء على امتناع رجوع

وبحث الأذرعي في حد تحتم ولم يسقط بالتوبة صحة التكفل ببدن من هو عليه وينافيه ان لم يرد حد قاطع الطريق فقط جوابهم عن الخبر المذكور (ويصح ببدن صبي ومجنون) لانه قد يستحق احضارهما ليشهد من لم يعرف اسمهما ونسبهما عليهما بنحو اتلاف ويشترط اذن وليهما فيطالب باحضارهما ما بقي حجره وبحث الاذرعي اشتراط اذن ولى السفيه وله احتمال بخلافه وهو الذى يظهر ترجيحه لصحة اذنه فيما يتعلق بالبدن كما يعلم مما مر فيه ثم رأيت غيره قال ان هذا هو ظاهر كلامهم ومثله القن فيعتبر اذنه لا اذن سيده اه وانما يظهر فيما لا يتوقف على السيد كاتلافه الثابت بالبينة (ومحبوس) باذنه لتوقع خلاصه كما يصح ضمان معسر المال (وغائب) كذلك وان كان فوق مسافة القصر فيلزمه الحضور معه سواء أكان ببلد بها حاكم حال الكفالة أو بعدها طالب احضاره بعد ثبوت الحق أو قبله للمخاصمة على المعتمد خلافا للزركشي وغيره لاجل اذنه فى ذلك فهو المورط لنفسه (وميت ليحضره فيشهد) بضم أوله وفتح ثالثه (على صورته) لعدم العلم باسمه ونسبه لانه قد يحتاج لذلك ومحله قبل الدفن لا بعده وان لم يتغير

لان فى عوده من هواء القبر بعد ادلائه ازراء به فتامل اه (قوله وعدم النقل) انظر علام عطف اه سم
عبارة النهاية ومع عدم النقل المحرم وعبارة المغنى ومعلوم ان محل ذلك قبل دفنه وقبل تغيره ولا نقل من بلد الى
آخر فان حصل شئ من ذلك لم تصح الكفالة اه وكل منهما ظاهر ويمكن ان يقال أن الواو فيه بمعنى مع أو
انه بصيغة المضى والواو حالية (قوله ذكره الاذرعى) اى قوله وإذن الولى الخ (قوله فى هذه الاحوال) اى
المشار اليها بقوله قبل الدفن الخ (قوله وبحث) الى قوله ووافقه فى المغنى (قوله وبحث فى المطلب الخ) الاوجه
انه ان كان محجورا عليه عند موته اعتبر اذن الولى من ورثته فقط والا فكلهم فان كان فيهم محجور عليه قام
وليه مقامه شرح م ر اه سم قال ع ش قوله من ورثته التقييد به يقتضى تخصيص الولى بالاب والجد
دون الوصى والقيم ان كانا غير وارثين وعبارة الزيادى وحاصله انه ان كان للميت ولى قبل موته اعتبر اذنه فقط
لا اذن الورثة وان لم يكن له ولى قبل موته اعتبر اذن جميع الورثة ان كانوا اهلا للاذن والا فاذن اوليائهم وهى
تفيد انه لا فرق فى الولى بين الوصى وغيره اه (قوله اذن الوارث) فى شرحه للارشاد ودخل فى الوارث
بيت المال فيقوم الامام مقامه ثم استثنى الذمى مات بلا وارث موافقا لما هنا وقوله فيقوم الامام مقامه
القياس اعتبار اذنه اذا كان الوارث غير حائز ايضا اه سم (قوله ان تاهل الخ) اى بان كان رشيدا اما غيره
ولو سفيها فيعتبر اذن وليه على ما اقتضاه كلامه اه ع ش (قوله كناظر بيت المال) اى فيمن لا ولى له خاص
اه رشيدى فهو مثال للوارث عبارة المغنى ودخل فى الوارث بيت المال اه (قوله ثم بحث الخ) معتمد اه
ع ش (قوله جميع الورثة) أى مع اعتبار اذن ولى غير المتأهل منهم اه سم عبارة ع ش أى حيث لم ياذن
فى حياته لما يأتى من الحمل اه (قوله وتعقبه) اى بحث المطلب (قوله بحمل الاول) اى بحث المطلب (قوله
باذنه فى حياته) قد يقال ببطلان اذنه بالموت اه سم اقول فى اقتصار المغنى على بحث المطلب كما مر إشارة اليه
(قوله كذمى الخ) عبارة المغنى وبقى ما لو مات ذمى عن غير وارث وانتقل ماله فيئا لبيت المال وظاهر كلامهم
عدم الاكتفاء باذن الامام وهذا هو ظاهر اه (قوله فظاهر الخ) تردد فى شرح الروض اه سم عبارة
السيد عمر قوله لا تصح كفالته محل تامل لان الامام له الولاية العامة وان انتفى الارث ولايته عليه لا تقصر
من ولاية ولى غير وارث على صبى اه واعتمد النهاية والمغنى وشرح الارشاد ما فى الشرح كما مر (قوله ان
صلح ينبغى ان تعيين ما لا يصلح مفسد وكلامه يقتضى انه يصح ولا يتعين اه سم عبارة الرشيدى انظر لو كان
اى المعين غير صالح هل تبطل الكفالة او تصح ويحمل على اقرب محل اليه فيه نظر والمتبادر الاول فليراجع
اه (قوله سواء اكان ثم) اى فى المكان المعين اى فى حضور المكفول به (قوله وبحث الاذرعى الخ) اعتمده
سم والسيد عمر وفاقا للنهاية عبارتها ويشترط ان ياذن فيه اى فى المكان المكفول ببدنه فيما يظهر كما بحثه
الاذرعى فان لم ياذن فسدت ولا يغنى عن ذلك مطلق الاذن فى الكفالة وقد يتوقف فيه اه قال ع ش قوله م ر
ويشترط الخ معتمد وقوله ولا يغنى عن ذلك الخ معتمد وقوله وقد يتوقف الخ اى بان يقال حيث اذن فى ذلك
لا تتفاوت الاماكن فيه ويرد بان الاماكن قد تختلف بالنسبة له بان يكون له غرض فيما اذن فيه بخصوصه
كمعرفة اهله له مثلا اه ع ش عبارة السيد عمر بحث الاذرعى متجه ولا وجه للتوقف فيه ثم رأيت المحشى سم

المعير حينئذ (قوله وعدم النقل) أنظر علام عطف (قوله وبحث فى المطلب الخ) الاوجه أنه ان كان
محجورا عليه عند موته اشترط اذن الولى من ورثته فقط والا فكلهم فان كان فيهم محجور عليه قام وليه مقامه
شرح م ر (قوله اذن الوارث) فى شرحه للارشاد ودخل فى الوارث بيت المال فيقوم الامام مقامه نعم
لو مات ذمى عن غير وارث وانتقل ماله فيئا لبيت المال فظاهر كلامهم عدم الاكتفاء باذن الامام وهو متجه
لانه لا علقة بين الامام وبينه بوجه اه وقوله فيقوم الامام مقامه القياس اعتبار اذنه اذا كان الوارث غير
حائز ايضا (قوله جميع الورثة) اى مع اعتبار اذن ولى غير المتاهل منهم (قوله باذنه فى حياته) قد يقال
ببطلان اذنه بالموت (قوله فظاهر) تردد فى شرح الروض (قوله ان صلح) ينبغى ان تعيين ما لا يصلح مفسدا
وكلامه يقتضى انه يصح ولا يتعين (قوله وبحث الاذرعى الخ) اقول هو متجه ان اختلف به الغرض كبعيد

وعدم النقل المحرم وان لا
يتغير فى مدة الاحضار واذن
الولى فى مثل هذه الاحوال
لغو ذكره الاذرعى وبحث فى
المطلب اشتراط اذن الوارث
أى أن تاهل والا فوليه
كناظر بيت المال ووافقه
الاسنوى ثم بحث اشتراط
اذن جميع الورثة وتعقبه
الاذرعى بان كثيرين صوروا
مسئلة المتن بما اذا كفله
باذنه فى حياته اه ويجاب
بحمل الأول على ما اذا لم ياذن
أما من لا وارث له كذمى
مات ولم ياذن فظاهر أنه
لا تصح كفالته (ثم أن عين
مكان التسليم) فى الكفالة
(تعين) ان صلح سواء كان
ثم مؤنة أم لا وبحث
الاذرعى اشتراط رضا
المكفول ببدنه به وفيه
وقفة (والا) يعين

(فكانها) يتعين إن صلح ايضا كالسلم كلامهم هنا يفهم انه لا يشترط بيان محل التسليم وإن لم يصلح له موضع التكفل اوكان له مؤنة

وهو مخالف لنظيره في السلم المؤجل فيحتمل التسوية ويحتمل الفرق قال الدميري وهو ان وضع السلم التاجيل والضمان الحلول وان ذاك عقد معاوضة وهذا محض غرامة والتزام وفي كلا فرقيه نظر وان جزم ثانيهما شيخنا وتبعته في شرح الارشاد اما اولا فلانا نمنع ان وضع الضمان الحلول واما ثانيا فكل منهما عقد غرر ومع الغرر لاتفارق المعاوضة الالتزام كما هو واضح وقد يفرق بانه يحتاط للاموال لاختلاف المحال ما لا يحتاط للابدان لما مر من جواز اركاب البحر ببدن المولى لا بماله وحينئذ فاهناك مال فاحتيط له ببيان محل التسليم بشرطه وما هنا بدن اذن صاحبه فلم يحتج لبيانه ولا نظر هنا لمؤنة المحضر لانها ليست على الكفيل العاقد فلا غرر عليه بل على المكفول بخلاف المؤنة ثم اما اذا لم يصلح فاقرب محل صالح على الاوجه من تردد فيه (ويبرأ الكفيل بتسليمه) مصدر مضاف للفاعل او المفعول اي بنفسه او وكيله المكفول من بدن او عين الى المكفول له او وارثه (في مكان التسليم) المتعين بما ذكر وان لم يطالبه به وقضية كلامهم انه لو كفل واحد بدن اثنين لم يبرأ الا باحضارهما وان كانا متضامنين وهو ظاهر (بلا حائل) بينه وبين المكفول له ولو محبوسا بحق لاتيانه بما لزمه بخلاف ما اذا سلمه له بحضرة مانع (كمتغلب) يمنعه منه فلا يبرأ لعدم حصول المقصود

قال ما نصه اقول هو متجه إن اختلف به الغرض كبعيد يحوج لمؤنة انتهى قول المتن (فكانها) والمراد به قياسا على ما في السلم تلك المحلة لا ذلك المحل بعينه اهـ ع ش (قوله يتعين) إلى قوله ومن تردد في المغني الا قوله وفي كلا فرقيه الى اما اذا وما انبه عليه (قوله ان صلح ايضا) والا بان لم يكن صالحا او كان له مؤنة فلا بد من بيانه ولو خرج عن الصلاحية بعده تعين اقرب محل اليه قياسا على السلم وإن فرق بعضهم بينهما لامكان رده بان المدار في البابين على العرف وهو قاض بذلك فيهما اهـ نهاية عبارة سم قوله يتعين ان صلح فلو خرج عن الصلاحية تعين اقرب مكان صالح على ما هو قياس السلم فان لم يصلح وجب البيان وإلا فسدت كالسلم م ر اهـ (قوله فيحتمل التسوية) تقدم عن النهاية عبارة سم يتجه انه إن كان الاحضار لم يشترط تاخيره فكالسلم الحال وإلا فكالمؤجل اهـ (قوله ويحتمل الفرق) بان السلم عقد معاوضة والتكفل محض التزام وهذا هو الظاهر ويحمل على اقرب موضع صالح للتسليم اهـ مغني (قوله وتبعته الخ) وكذا تبعه المغني كما مر آنفا (قوله فكل منهما الخ) الانسب فلان كلا منهما (قوله عقد غرر) قد يقال الغرر هنا اقوى لانه محض التزام اهـ سم (قوله وقد يفرق) اي بين السلم والضمان (قوله بانه يحتاج الخ) وقد يقال ان هذا هو المراد بالفرق الثاني (قوله من جواز اركاب البحر الخ) كذا في اصله بخطه رحمه الله ولا يخفى ما فيه اهـ سيد عمر اي وحق العبارة اركاب بدن المولى لا ماله بالبحر (قوله بشرطه) اي اذا لم يصلح موضع التكفل لتسليم المكفول (قوله اذن صاحبه) الجملة نعت لبدن (قوله لمؤنة المحضر) بكسر الضاد اي محضر القاضي (قوله بخلاف المؤنة ثم) اي في السلم المؤجل فعلى العاقد اي المسلم اليه (قوله اما اذا لم يصلح الخ) اي المكان المعين او مكان الكفالة فهو راجع لما قبل الا وما بعدها (قوله فاقرب محل) القياس انه حيث اشترطنا تعيين محل التسليم اذا لم يصلح مكانها لا بد من تعيين محل والا فسدت (قوله اي بنفسه الخ) اي بتسليم الكفيل بنفسه الخ وهذا تفسير مراد فلا يرد انه انما يناسب الاحتمال الاول (قوله او عين هنا) وفيما يأتي في شرح فان غاب استطرادي (قوله بما ذكر) اي بتعيين محل صالح او وقوع الكفالة فيه اصلا وحالا وبكونه اقرب محل صالح من محل التكفل او من المعين اذا لم يصلح اصلا او حالا وهذا على مرضي الشارح كالمغني من الفرق بين الضمان والسلم واما على مرضي النهاية وسم من عدم الفرق فبالتعيين او بوقوع الكفالة فيه او بخروجه عن الصلاحية بعده (قوله وان لم يطالبه به) اي المكفول له الكفيل بتسليم المكفول (قوله وان كانا متضامنين) اي وان كان كل منهما ضامنا عن الآخر اهـ كردي (قوله وهو ظاهر) ولو تكفل به رجلان معا او مرتبا فسلمه احدهما لم يبرأ الاخر وان قال سلمته عن صاحبي ولو كفل رجل لرجلين فسلم الى احدهما لم يبرأ من حق الاخر ولو تكافل كفيلان ثم احضر احدهما المكفول به برئ محضره من الكفالة الاولى والثانية وبرئ الاخر من الثانية لان كفيله مسلم ولم يبرأ من الاولى لانه لم يسلم هو ولا احد من جهته ولو ابرأ المكفول له الكفيل من حقه برئ وكذا لو قال لا حق لي على الاصيل او قبله في احد وجهين قال الاذرعي انه الاقرب كما يبرأ الاصيل باقراره المذكور نهاية ومغني قال ع ش قوله م ر وان قال الخ ينبغي ما لم يرض المكفول له بذلك اهـ (قوله بينه وبين المكفول له) الى قوله وفيه نظر في النهاية (قوله ولو محبوسا بحق) المتبادر منه الموافق لتصريح المغني ان المعنى ولو كان المكفول له محبوسا الخ خلافا لقول الكردي اي ولو كان المكفول محبوسا بحق اهـ عبارة النهاية ويبرأ بتسليمه له محبوسا بحق ايضا لامكان احضاره ومطالبته بخلاف ما لو حبس بغير حق لتعذر تسليمه اهـ قال ع ش قوله م ر ويبرأ بتسليمه الخ المراد من هذه العبارة ان الكفيل اذا سلم المكفول للمكفول له

يحوج لمؤنة (قوله يتعين ان صلح) فلو خرج عن الصلاحية تعين اقرب مكان صالح على ما هو قياس السلم فان لم يصلح وجب البيان والا فسد كالسلم م ر (قوله فيحتمل التسوية) يتجه انه ان كان الاحضار لم يشترط تاخيره فكالسلم الحال والا فكالمؤجل (قوله فكل منهما عقد غرر) قد يقال الغرر هنا اقوى لانه محض التزام (قوله اما اذا لم يصلح الخ) القياس انه حيث اشترطنا تعيين محل التسليم اذا لم يصلح مكانها لا بد من

نعم ان قبل مختارا برىء وخرج بمحل التسليم غيره فلا يلزمه قبوله فيه ان كان له غرض فى الامتناع كان كان بمحل التسليم بينته او من يعينه على خلاصه ولا اجبره الحاكم على قبوله فان صمم تسلمه عنه فان فقد الحاكم اشهد انه سلمه له وبرىء ويأتى هذا التفصيل فيما لو احضره قبل زمنه المعين ﴿فرع﴾ قال ضمنت إحضاره كلما طلبه المكفول له لم يلزمه غير مرة لانه فيما بعدها معلق الضمان على طلب المكفول له وتعليق الضمان يبطله كذا اعتمده شارح كالبلقينى وفيه نظر بل مقتضى اللفظ تعليق اصل الضمان على الطلب وتعليقه مبطل له من اصله فهو الاوجه فان قلت الاولى فيها تعليق المقتضى اذ لا يلزمه الاحضار الا بالطلب قلت المعلق هنا الضمان لا الاحضار كما هو المتبادر فان جعل كلما قيدا للاحضار فقط فقياسه التكرر فلم يصح القول بالمرة عليهما فان قلت فما الراجح من ذلك قلت قضية ما يأتى فى ضمنت احضاره بعد شهر ان الظرف متعلق باحضاره لا بضمنت تعلقه هنا به ايضا فيصح ويتكرر كلما طلبه (وبان يحضر المكفول) البالغ العاقل بمحل التسليم ولا حائل (ويقول) للمكفول له (سلمت نفسى عن جهة الكفيل) وكذا فى غير محل التسليم او زمنه حيث لا غرض له فى الامتناع فيشهد انه سلم نفسه عن كفالة فلان ويبرأ الكفيل كذا اطلقه الماوردى والاوجه اخذا مما قبله انه لا يكفى اشهاده الا ان فقد الحاكم اما بقولهما الآن رضى به المكفول له على الاوجه وتسليم اجنبى باذن الكفيل كتسليمه وبدون اذنه لغو الا ان قبل المكفول له ﴿تنبيه﴾ ظاهر كلامهم اشتراط اللفظ هنا لا فيما قبله ويفرق بان مجىء هذا وحده لا قرينة فيه فاشترط لفظ يدل بخلاف مجىء الكفيل به فلا يحتاج للفظ ونظيره ان التخلية فى القبض لا بد فيها من لفظ يدل عليها بخلاف الوضع بين يدى المشترى كما مر نعم ان احضره بغير محل التسليم فلا بد من لفظ يدل على قبوله له حينئذ فيما يظهر (ولا يكفى مجرد حضوره) بلا قوله المذكور لانه لم يسلمه اليه ولا احد من جهته (فان غاب) المكفول من بدن او عين

وهو محبوس برىء ان كان الحبس بحق كان كان على دين لما عال به الشارح م ر بخلاف ما اذا كان المكفول تحت يد متغلب فلا يبرأ ما عال به ايضا اه وهو ايضا صريح فيما قلت (قوله ان قبل الخ) اى ان قبل المكفول له تسلم المكفول مع الحائل مختارا لهذا القبول برىء الكفيل اه سيد عمر (قوله تسلمه الخ) اى الحاكم المكفول عن جهة المكفول له (قوله فان فقد الحاكم) اى فقد الكفيل الحاكم اى لغيبته عن البلد الى ما فوق مسافة العدوى او لمشقة الوصول اليه لتحجبه او طلبه دراهم وان قلت اه ع ش (قوله وبرىء) عطف على اشهد (قوله كذا اعتمده شارح الخ) عبارة النهاية قاله البلقينى وتابعه عليه بعضهم وهو الاوجه وان نظر فيه بان مقتضى اللفظ تعليق اصل الضمان الخ اه (قوله بل مقتضى اللفظ تعليق اصل الضمان) فيه وفى قوله الآتى كما هو المتبادر وقفة ظاهرة (قوله وتعليقه مبطل له الخ) اى فلا يلزمه احضاره مطلقا فى الاولى ولا فيما بعدها (قوله فهو الاوجه) اى بطلان الضمان من اصله اى من حيث الدليل فلا ينافيه قوله الآتى فيصح ويتكرر الخ فانه من حيث الحكم عنده (قوله الاولى) اى المرة الاولى اه كردى (قوله بالمقتضى) بكسر الضاد وهو الطلب (قوله عليهما) اى على جعل كلما قيدا للاحضار وجعله قيد الضمنت او على تعليق الضمان وتعليق الاحضار اذ الاول يقتضى البطلان والثانى التكرر (قوله من ذلك) اى مما ذكر من التعليقين (قوله البالغ) الى التنبيه فى النهاية (قوله فيصح) اى الضمان (ويتكرر الخ) اى الاحضار ولزومه (قوله البالغ العاقل) شامل للسفيه المحجور عليه سم وع ش وسيذكر محترز البالغ العاقل بقوله اما الصبى الخ (قوله بمحل التسليم) اى وزمنه اخذا مما سيذكره (قوله فيشهد) اى المكفول (قوله والاوجه) الى التنبيه فى المغنى (قوله فلا عبرة بقولهما) ينبغى ان محله ما لم يحضرا وقت ولا ارسانى ولى اليك لا سلم نفسى عن جهة الكفالة ويغلب على الظن صدقهما اخذا مما قالوه فى الاذن فى دخول الدار وايصال الهدية اه ع ش (قوله على الاوجه) عبارة النهاية كما بحثه الاذرعى وتسليم ولى المكفول كتسليمه اه قال ع ش قوله م ر كما بحثه الاذرعى معتمد اه وقال الرشيدى قوله م ر كتسليمه اى المكفول المعتبر تسليمه اه (قوله هنا) اى فى تسليم المكفول نفسه عن الكفيل و(قوله لا فيما قبله) اى فى تسليم الكفيل المكفول ولا يخفى ان تعبيره بالظهور انما هو بالنسبة للثانى والا فقول المصنف ولا يكفى الخ نص فى الاول قوله فاشترط لفظ الخ) هل يتعين اللفظ بخصوصه او يقوم مقامه ما يدل على تسليمه نفسه عن الكفيل وان لم يكن لفظا محل تردد ولعل الثانى اقرب اه سيد عمر اقول وقول الشارح لا قرينة الخ فيه اشارة الى ما استقربه (قوله كما مر) اى فى البيع (ان احضره) اى الكفيل المكفول (قوله بغير محل التسليم) هل او بغير زمانه اه سم اقول نعم كما جزم به السيد عمر (فلا بد من لفظ الخ) فيه نظير ما مر فلا تغفل اه سيد عمر (قوله على قبوله له) وفى نسخة على قوله وكل منهما محتاج الى التامل اه سيد عمر اى كان قضية السياق ان يقول على تسليمه عن الكفالة فيكون اللفظ من الكفيل ولك ان تقول انما عدل الشارح الى قوله على اشارة الى ان المدار الى لفظ المكفول له الدال على قبوله للمكفول فى غير محل التسليم فلا يكفى مجرد قول الكفيل سلمته عن الكفالة (بلا قوله) الى المتن فى النهاية والمغنى وزاد الاول حتى لو ظفر به المكفول له ولو بمجلس الحكم وادعى عليه لم يبرأ الكفيل اه قال الرشيدى قوله م ر وادعى عليه اى ولم يستوف منه الحق بقرينة ما يأتى فى السوادة اه (قوله لانه) اى الكفيل وكذا ضمير من جهته (قوله ولا احد الخ) اى بان كان وكيلا

تعيين محل والا فسدت (قوله البالغ العاقل) شامل للسفيه المحجور عليه (قوله بغير محل التسليم) هل

ثم من يمنعه منه عادة ويظهر انه لا يكتفى في هذين بقوله إحضاره ولو من دار الحرب ومن فوق مسافة القصر ولو في بحر غلبت السلامة فيه فيما يظهر وان حبس بحق فيلزمه قضاء ما عليه من دين ذكره صاحب البيان وغيره وفيه نظر ظاهر إلا ان يراد انه مع حبسه بحق في غير محل التسليم يلزم باحضاره ويحبس مالم يتسبب في تخليصه ولو ببذل ما عليه ومؤنة السفر في مال الكفيل ولو كان المكفول ببدنه يحتاج لمؤن السفر ولا شيء معه فيظهر أن يأتي فيه مامر في الدين المحبوس عليه (تنبيه) من الواضح انه إنما يلزم بالسفر للاحضار ويمكن منه ان وثق الحاكم منه بذلك وثوقا ظاهرا لا يتخلف عادة وإلا فالذي يظهر انه يلزم حينئذ بكفيل كذلك فان تعذر حبس حتى يزن المال قرضا أو ييأس من إحضاره (ويمهل مدة ذهاب وإياب) عادة لانه الممكن وبحث الاسنوى امهاله مع ذلك اى في السفر الطويل ثلاثة أيام كاملة مدة إقامة المسافرين والاذرعي امهاله لانتظار رفقة يأمن بهم وانقطاع نحو مطر وثلج ووحل مؤذ (فان مضت) المدة المذكورة (ولم يحضره) وقد وجدت تلك الشروط ومنها ان تلزمه الاجابة إلى القاضي لاذنه او القول المكفول له للكفيل احضره للقاضي

الحق

وهو عطف على الضمير المستتر في قوله لم يسلمه قول المتن (إن جهل مكانه) ولا يكلف السفر إلى الناحية التي علم ذهابه اليها او جهل خصوص القرية التي هو بها ليبحث عن الموضع الذي هو به اه ع ش (قوله لعذره) إلى التثنية في النهاية إلا قوله ويظهر إلى إحضاره وقوله من دار الحرب (قوله انه لا يكتفي الخ) الظاهر خلافه لانه قد يختص به خوف الطريق لنحو عذر خاص وكذا بقية الموانع قد تختص به ويعسر عليه إقامة البينة اه سيد عمر (قوله في هذين) كان المراد في عدم امن الطريق وفي وجود من يمنعه فليتامل اه سم (قوله إحضاره) فاعل قول المصنف فيلزمه (قوله وإن حبس) أي المكفول (قوله فيلزمه) أي الكفيل (قوله قضاء ما عليه) اى المكفول ثم إن كان قضاؤه للدين باذن المدين المكفول باذن رجع وإلا فلا لانه متبرع بذلك ولا يلزمه من كونه نشأ عن الضمان المأذون له فيه أن يكون مأذونا له في الاداء اه ع ش (قوله أنه) أي الكفيل وكذا الضمير المستتر في قوله يلزم وقوله يحبس الاتيين (قوله مع حبسه) اى المكفول وكذا الضمير في قوله الاتي باحضاره (قوله ومؤنة السفر) اى سفر الكفيل لاحضار الغائب سيد عمر وكردي زاد ع ش واما مؤنة المكفول فسياتي في قوله ولو كان المكفول ببدنه الخ اه (قوله في مال الكفيل) بخلاف مالو امتنع المكفول من الحضور واحتيج في إحضاره إلى رسول من الحاكم ليجبره على الحضور فان اجرة الرسول على المكفول مر اه سم (قوله مامر في الدين) كانه يريد مامر آنفا عن صاحب البيان اه سم عبارة الكردي قوله مامر الخ وهو قوله فيلزمه قضاء ما عليه من دين مع قوله يلزم باحضاره ويحبس الخ يعني يلزم الكفيل باحضاره ولو ببذل مال اه وعبارة ع ش اى فيقال هنا يلزمه مؤن السفر ثم ان كان صرفه على المكفول ما يحتاج اليه باذنه رجع ولا يلزم من كونه نشأ عن الضمان المأذون له فيه ان يكون مأذونا له في الصرف على المكفول ومع ذلك فله الرفع إلى قاض ياذن الكفيل في صرف ما يحتاج اليه قرضا لان المكفول باذنه في الكفالة التزم الحضور مع الكفيل للقاضي ومن لازمه صرف ما يحتاج اليه اه (قوله المحبوس عليه) اى الدين الذي حبس المكفول لاجله (قوله منه بذلك) اى من الكفيل بالاحضار (قوله فان تعذر) اى كفيل الكفيل (قوله حتى يزن المال قرضا او يياس الخ) قياس الاكتفاء باليأس من احضاره انه لو وزن المال ثم حصل اليأس رجع فيه ثم رأيت ما يأتي عن شيخنا الشهاب الرملي وهو يؤيد ما ذكرته اه سم (قوله وبحث الاسنوى الخ) اعتمده النهاية والمغني ايضا (قوله اى في السفر الطويل) ان كان تقييد كلام الاسنوى بالطويل بالنسبة للثلاثة الايام فواضح وإلا فمحل تامل فينبغي في القصير اعتبار مدة الاستراحة على العادة فتامل اه سيد عمر (قوله والاذرعي الخ) اعتمده النهاية والمغني ايضا (قوله امهاله) اى عند الذهاب والعود نهاية ومغني (وانقطاع نحو مطر الخ) عطف على رفقة وينبغي ان مثل ما ذكر من الاعذار مالو غرب المكفول لزنا ثبت عليه فجهل الكفيل مدة التغريب اه ع ش (قوله مؤذ) أي لا يسلك عادة ولا يحبس مع هذه الاعذار نهاية ومغني (قوله لاذنه) اى لاجل إذن المكفول للكفيل في الكفالة فانه حينئذ تلزمه الاجابة إلى القاضي كردي (قوله او لقول المكفول له الخ) لا يخفى ان يوهم صحة الكفالة مع عدم إذن المكفول وحبس الكفيل معه وليس كذلك فكان المناسب ذكره بعد قول المتن وانها لا تصح بغير رضا المكفول كما فعل النهاية والمغني حيث قالا تفريعا عليه واللفظ للثاني فلو كفل به بلا إذن منه لم تلزمه إجابة الكفيل فليس للكفيل مطالبته وان طالب المكفول له الكفيل كما في ضمان المال بغير إذن إلا ان ساله المكفول له إحضاره كان قال له احضره إلى القاضي فانه إذا احضره باستدعاء القاضي وجبت عليه لكنه ليس بسبب الكفالة بل لانه وكيل صاحب

أو بغير محل زمانه (قوله في هذين) كان المراد في عدم امن الطريق وفي وجود من يمنعه فليتأمل (قوله في مال الكفيل) بخلاف مالو امتنع المكفول من الحضور واحتيج في حضوره إلى رسول من الحاكم ليجبره على الحضور فان أجرة الرسول على المكفول مر (قوله مامر في الدين) كانه يريد مامر آنفا عن صاحب البيان (قوله حتى يزن المال قرضا او يياس من إحضاره) قياس الاكتفاء باليأس من إحضاره انه لو وزن المال ثم حصل اليأس رجع فيه ثم رايت ما ياتي عن شيخنا الشهاب الرملي وهو يؤيد ماذكرته (قوله

ويقول له القاضي احضره لانه حينئذ رسول القاضي اليه ولم يكتف قول ذي الحق لان من طلب خصمه لقاض لا تلزمه إجابته من حيث طلبه له ومن ثم تقييد بمسافة العدوى وبقولي وقد الخ يندفع اعتماد الزركشي قول جمع لا يحبس كمعسر بدين ووجه اندفاعه ظهور الفرق بان هذا يعد قادرا على إحضار ما لزمه بخلاف ذاك (حبس) إن لم يؤدى الدين إلى تعذر احضار المكفول بموت او نحو تغلب او جهل بمحله لامتناعه مما لزمه وبحث الاسنوى انه اذا احضر المكفول بعد تسليمه الدين رجع به على من اداه اليه ورد بانه تبرع بالاداء لتخليص نفسه واجيب بمنع تبرعه وانما بذله للحيلولة وهو متجه ومن ثم استرده إن بقي وإلا فبدله والكلام حيث لم ينو الوفاء عنه والا لم يرجع بشيء لتبرعه باداء دينه بغير اذنه ولو تعذر رجوعه على المؤدى اليه فهل يرجع على المكفول لان اداءه عنه يشبه القرض الضمني له او لا لانه لم يراع في الاداء جهة المكفول بل مصلحة نفسه بتخليصه لها به من الحبس كل محتمل والثاني اقرب (وقيل ان غاب الي مسافة القصر لم يلزمه احضاره) لانها بمنزلة الغيبة المنقطعة وردوه بان مال المدين لو غاب اليها لزم إحضاره فكذا هو ولا فرق في جميع ما ذكر بين ان تطرا الغيبة او يكون غائبا وقت الكفالة نعم لا تصح ببدن غائب جهل مكانه ﴿تنبيه﴾ وقع للشارح هنا ما قد يتعجب منه حيث مزج المتن بقوله فيلزمه إحضاره من مسافة القصر فما دونها وظاهره ان ما فوقها لا يلزمه الاحضار منه وهو خلاف مصحح الشيخين وغيرهما لا يقال هي وان بعدت تسمى مسافة القصر لان هذا انما يحسن لو لم يقل فما دونها اما اذا قال ذلك فليس مراده بمسافة القصر إلا اقلها التي لها دون وقد يجاب بان له فائدتين احداهما الرد على من اشار الى انه ينبغي ان يفصل بين مسافة العدوى وغيرها والثانية بيان نكتة خلافية او ما اليها المتن واشار اليها في الخادم بقوله ما صححه الرافعي من الحاقه مسافة القصر بما دونها خلاف ما صححه المتولي فعلمنا ان ما دونها لا خلاف فيه يعتد به بل فيها فالشيخان يلحقانها بما دونها والمتولي يفرق فقصد الشارح ان يبين الاصل المتفق عليه وانه لا عبرة بمن شذ

الحق وعلى هذا لا بد من اعتبار مسافة العدوى وانما اعتبر استدعاء القاضي لان صاحب الحق لو طلب إحضار خصمه لم يلزمه الحضور معه بل يلزمه اداء الحق ان قدر عليه وإلا فلا شيء عليه واذا امتنع الكفيل من احضار المكفول في هاتين الصورتين فلا حبس عليه اما في الاولى وهي فيما اذا لم تلزمه الاجابة فانه حبس على ما يقدر عليه واما في الثانية وهي فيما اذا قال له احضره الى القاضي فلانه وكيل اه (قوله ويقول له الخ) بالنصب عطفا على القول (قوله لانه حينئذ) اى الكفيل حينئذ امره القاضي باحضار المكفول (قوله اليه) اى المكفول (قوله ولم يكتف) أي في لزوم الاجابة (قوله ذي الحق) هو هنا المكفول (قوله لا تلزمه) أي الخصم (قوله ومن ثم) اى من اجل انه حينئذ رسول القاضي اليه (يقيد) اى لزوم الاجابة حينئذ (قوله ان لم يؤد) الى قوله والكلام في النهاية والمغني (قوله ان لم يؤد الدين) ظاهره انه إذا اداه ملكه المستحق ملك قرض فله التصرف فيه كالقرض م ر اه سم (قوله لامتناعه الخ) علة للحبس اه ع ش (قوله وبحث الاسنوي الخ) عبارة النهاية والمغني والاوجه ان له استرداده الخ اه (قوله اذا احضر المكفول الخ) ويتجه كما افاده شيخنا الشهاب الرملي ان يلحق بقدومه اى من الغيبة تعذر حضوره بموت ونحوه حتى يرجع به نهاية ومغني وسم قال الرشيدي قوله م ر حتى يرجع به اى حتى يرجع الكفيل بما غرمه اه (قوله عنه) اى المكفول (قوله على المؤدى اليه) اى المكفول له (قوله لانها بمنزلة) الى قوله نعم في النهاية والمغني (قوله في جميع ما ذكر) من قوله فان غاب الى هنا (قوله لا تصح ببدن غائب الخ) خلافا للنهاية قال ع ش وقد يوجه كلام حج بان فائدة الكفالة احضار المكفول ولا يتاتى إلا اذا عرف مكانه ويرد بانه لا يلزم من الجهل بمكانه وقت الكفالة استمرار ذلك اه (قوله جهل مكانه) الذي في العباب عطفا على ما يصح التكفل به او غائب لم ينقطع خبره اه وقوله لم ينقطع خبره عزاه في شرحه الى البحر اه سم (قوله هنا) اى في شرح والا فيلزمه (قوله بقوله الخ) اى مزجا متلبسا بقوله الخ (قوله لا يقال) اى في تفسير قول الشارح المذكور لدفع ما يرد عليه (قوله هي) المسافة (وان بعدت) اى عن مرحلتين (تسمى الخ) اى مراد الشارح بقوله من مسافة القصر من مسافة يقصر فيها الصلاة لا التقييد بمرحلتين وجرى النهاية على ذلك التفسير (قوله لو لم يقل الخ) اى لو ترك الشارح لفظ فما دونها (قوله فليس مراده الخ) لا يخفى ما فيه فان مسافة القصر بالمعنى الشامل لاقلها وما زاد لها دون وهو ما ليس من افرادها وهذا ظاهر ولعمري ان التعجب من الشارح في ذلك مما يتعجب منه بل لم يصدر عن تامل سم وسيد عمر (قوله بان له الخ) اى المزج اه كردي (قوله ان يفصل بين مسافة العدوى وغيرها) اى والتي فوقها الى مسافة القصر بالزوم فيها دون الاولى (قوله يعتد به) احترز به عمن اشار الى انه ينبغي ان يفصل الخ (قوله بل فيها) اى بل الخلاف المعتد به في مسافة القصر (قوله الاصل المتفق عليه) وهو ما دون مسافة القصر (قوله وانه الخ) عطف على الاصل (قوله فاشار) اى من شذ (قوله

إن لم يؤد الدين) ظاهره انه اذا اداه امتنع حبسه وانقطع طلب المكفول له الاحضار واعلم انه اذا اداه ملكه المستحق ملك قرض فله التصرف فيه كالقرض م ر (قوله انه اذا احضر المكفول الخ) كحضوره كما افاده شيخنا الشهاب الرملي تعذر حضوره بموت ونحوه حتى يرجع به انتهى (قوله جهل مكانه) الذي في العباب عطفا على ما يصح التكفل به او غائب لم ينقطع خبره انتهى وقوله لم ينقطع خبره عزاه في شرحه الى البحر (قوله فليس مراده الخ) لا يخفى ما فيه فان مسافة القصر بالمعنى الشامل لاقلها وما زاد لها دون وهو ما ليس من

فأشار الى تفصيل فيه ولم يبال بذلك الايهام لانه لا قائل بالفرق بين المسافة وما فوقها فيلزم من ثبوتها ثبوت ما فوقها ولا يلزم من ثبوت ما دونها ثبوتها فتعين ذكر الدون لتينك الفائدتين (٢٦٦) فتامله (والاصح انه اذا مات ودفن) أو هرب أو توارى ولم يدر محله (لا يطالب الكفيل بالمال) فالعقوبة أولى لانه لم يلتزمه اصلا بل النفس وقد فاتت وذكر الدفن لانه قبله قد يطالب باحضاره للاشهاد على صورته كما مر لا لانه يطالب قبله بالمال كما هو واضح (والاصح انه لو شرط في الكفالة انه يغرم المال) ولو مع قوله (ان فات التسليم بطلت) الكفالة لانه شرط ينافي مقتضاها وانما صح قرض شرط فيه نحو رد مكسر عن نحو صحيح وضمان بشرط الخيار للمضمون له او حلول المؤجل لأن الغرم هنا مستقل يفرد بعقد فاثر شرطه كشرط عقد في عقد وغيره مما ذكر صفة تابعة لا تخل بمقتضى العقد من كل وجه فالغيت وحدها وليس من الشرط كفلت بدنه فان مات فعلي المال لانه وعد فيلغو ويصح الكفالة ولا اثر لارادة الشرط هنا فيما يظهر خلافا للزركشي لان ان انما وقعت شرطا لما بعدها المنفصل عن كفلت فلم يؤثر فيه وان أراده ولو قال كفلت لك نفسه على انه ان مات فانا ضامنه بطلت الكفالة والضمان لانه شرط ينافيها ايضا (و) الاصح (انها لا تصح بغير (رضا المكفول) أو نحو وليه لانه مع عدم اذنه لا يلزمه الحضور معه فتبطل فائدتها (فرع) يصح التكفل لمالك عين معلومة ويكفي ولو خفيفة لا مؤنة لردها بردها لا قيمتها لو تلفت ممن هي بيده ان كانت بيده بضمان واذن من هي تحت يده او قدر على انتزاعها منه فان تعذر ردها لنحو تلف لم يلزمه شيء (تنبيه) الذي يظهر في مؤن ردها انها على الضامن بالمعنى السابق في الدين المحبوس عليه المكفول به

الى تفصيل فيه) أي فيما دونها أي بين كونه مسافة العدوى وغيرها كما مر آنفا (قوله ولم يبال) أي الشارح (قوله او هرب) الى قول المتن وانها لا تصح في النهاية والمغني الا قوله ولا اثر الى ولو قال (قوله فالعقوبة) اي من حد وغيره اهـ ع ش (قوله اولي) عبارة المغني واحترز بالمال عن العقوبة فانه لا يطالب بها جزما اهـ (قوله لانه لم يلتزمه الخ) وظاهر اطلاق المصنف عدم الفرق في جريان الخلاف بين أن يخلف المكفول وفاء أم لا لكن قال الاسنوي تبعا للسبكي ان ظاهر كلامه اختصاصه بما اذا لم يخلف ذلك اهـ نهاية قال ع ش قوله وظاهر اطلاق المصنف الخ معتمد اهـ (قوله كما هو واضح) أي قوله لا لانه الخ (قوله وانما صح قرض) أي مع مشاركة هذه الصور لما نحن فيه في انه زاد خيرا في الجميع اهـ سم (قوله وضمان الخ) عطف على قرض (قوله هنا) اي في الكفالة (قوله وغيره) اي غير الغرم مبتدأ خبره قوله صفة الخ (قوله فالغيت وحدها) يتامل معنى الغائها شرط الخيار للمضمون له فانه صاحب الحق ومتمكن من الابراء متى شاء فاشتراط الخيار له تصريح بمقتضى العقد ويمكن أن يجاب بان معنى الغائها أنه لا يترتب عليها شيء يزيد على مقتضى العقد اهـ ع ش (قوله ولا أثر لارادة الشرط هنا الخ) خالفه النهاية والمغني فقالا قاله أي صحة الكفالة وبطلان التزام المال فيما ذكر الماوردي وهو كما قال الزركشي محمول على ما اذا لم يرد به الشرط والا بطلت الكفالة ايضا اهـ (قوله المنفصل عن كفلت) فيه بحث لانه اذا اريد الشرط صار مضمون الجملة الشرطية متصلا بكفلت مقيدا له اذ المعنى حينئذ كفلت بدنه بشرط ان المال علي ان مات فهو مساو في المعنى لقوله بعده على انه ان مات فانا ضامن وتفاوتهما في مجرد اللفظ لا اثر له فليتامل اهـ سم (قوله فلم يؤثر فيه وان اراده) فيه انه مر في البيع أن الحاق الشرط المفسد مضر اذا ذكر في مجلس العقد وما هنا كذلك الا أن يفرق بأن البيع له زمان خيار مجلس فالحق الواقع فيه بالواقع في صلب العقد ولا كذلك الكفالة ثم يظهر ان محل التردد ما لم يقل عزمت على الاتيان بما ذكر مع ارادة الشرطية قبل الفراغ من كفلت الخ فان قال ذلك ضر قطعا فليتامل اهـ سيد عمر اي فيصدق بيمينه لانه اعلم بنيته قول المتن (بغير رضا المكفول) ظاهره انها بدون الاذن باطلة ولو قدر الكفيل على احضار المكفول قهرا عليه وقياس صحة كفالة العين اذا كان قادرا على انتزاعها الصحة هنا ايضا الا ان يفرق بأن العين الخ اهـ ع ش (قوله بغير رضا المكفول) أي الذي يعتبر اذنه (أو نحو وليه) أي حيث لا يعتبر رضاه فدخل بالنحو سيد العبد فيما يتوقف عليه كدين المعاملة (قوله او نحو وليه) الى التنبيه في المغني والنهاية قال سم قول المتن بغير رضا المكفول اي ولا بغير رضا معرفته ولا بغير معرفة المكفول له بخلاف رضاه اهـ عبارة النهاية والمغني وعلم من كلامه عدم اشتراط رضا المكفول له الكفيل كما في ضمان المال اهـ قال ع ش قوله م ر عدم اشتراط رضا المكفول له وهل يرتد برده او لا فيه ما قدمنا في رد المضمون له من كلام حج وسم على منهج اهـ (قوله بالمعنى السابق) كانه يريد مسئلة صاحب البيان السابقة اهـ سم أي في شرح والا فيلزمه (تتمة) لو مات الكفيل بطلت الكفالة ولا شيء المكفول له في تركته ولو مات المكفول له لم تبطل ويبقى الحق لورثته كما في ضمان المال فلو خلف ورثة وغرماء ووصيا لم يبرأ الكفيل الا بالتسليم الى الجميع

اراده وهذا ظاهر ولعمري ان التعجب من الشارح في ذلك مما يتعجب منه بل لم يصدر عن تأمل (قوله وانما صح قرض الخ) اي مع مشاركة هذه الصورة لما نحن فيه في انه زاد خيرا في الجميع (قوله المنفصل عن كفلت) فيه بحث لانه اذا اريد الشرط صار مضمون الجملة الشرطية متصلا بكفلت مقيدا له اذ المعنى حينئذ كفلت بدنه بشرط ان المال علي ان مات فهو مساو في المعنى لقوله بعده على انه ان مات فانا ضامنه وتفاوتهما في مجرد اللفظ لا اثر له فليتامل (قول المصنف بغير رضا المكفول) اي ولا بغير معرفة المكفول له بخلاف رضاه (قوله بالمعنى السابق في الدين) كانه يريد مسئلة صاحب البيان السابقة

(فصل) في صيغتي الضمان والكفالة ومطالبة الضامن وأدائه ورجوعه وتوابع لذلك (يشترط في الضمان) للمال (والكفالة) للبدن أو العين (لفظ) غالبا إذ مثله الخط مع النية واشارة اخرس مفهمة كما يعلم من كلامه في مواضع (يشعر بالالتزام) كغيره من العقود ودخل في يشعر الكتابة فهو اوضح من قول الروضة كغيرها يدل لانها ليست دالة اى دلالة ظاهرة ثم الصريح (كضمنت) لك كذا ذكراه

والظاهر كما قال الأذرعي وغيره خلافا لمن اعتمد الاول انه ليس بشرط (دينك عليه) اى فلان (أو تحملته او تقلدته) أي دينك عليه (او تكفلت ببدنه) لفلان او نحوه مما يدل عليه فيما يظهر (او انا بالمال) الذي على زيد مثلا (او باحضار الشخص) الذي هو فلان وانما قيدت المال والشخص بما ذكرته لما هو واضح انه لا يكفي ذكر ما في المتن وحده فان قلت يحمل على ما اذا قال ذلك بعد ذكرهما وتكون أل للعهد الذكري بل وان لم يجر لهما ذكر حملا لها على العهد الذهني قلت لا يصح هذا الحمل وإن اوهمه قول الشارح المعهود بل الذي يتجه انه فيهما كناية لما مر اول الباب انه لا اثر للقرينة في الصراحة (ضامن او كفيل اوزعيم اوحميل) اوقبيل اى لفلان كما هو واضح ولعلهم حذفوه لذلك وعلى ماعلى فلان ومالك على فلان على لثبوت بعضها نصا وبقيتها قياسا مع اشتهار لفظ الكفالة بين الصحابة فمن بعدهم وخل عنه والمال على صريح لان على صيغة التزام صريحة في ضمان ماله عليه فمن ثم لم يحتج لقول شيخنا والمال الذى لك عليه ان اراد به الاشتراط وصح حذف الروض له ويفرق بينه وبين مامر انفا بان القرينة ثم خارجية فضعفت عن ان تؤثر الصراحة ان اراد خل عنه الان وكذا إن اطلق فيما يظهر لا خل عنه واراد ابدا لانه شرط مفسد وقول شيخنا بالابطال مع الاطلاق ايضا فيه نظر لان خل عنه

ويكفي التسليم الى الموصى له عن التسليم الى الموصي في احد وجهين كما رجحه بعض المتاخرين أي إذا كان الموصى له محصورا لا كالفقراء ونحوهم كما قاله الاذرعي اه مغني زاد النهاية هذا إن كانت الكفالة بسبب مال فان لم تكن بسببه فالمستحق للكفالة الوارث وحده

(فصل في صيغتي الضمان والكفالة) (قوله في صيغتي الضمان) الى قول المتن دينك في النهاية وكذا في المغني إلا قوله فهو اوضح الى المتن (قوله وتوابع لذلك) كقدر ما يرجع به او جنسه وحكم ما لو ادى دين غيره بلا ضمان اه ع ش قول المتن (لفظ) صريح او كناية اه مغني (قوله اذ مثله الخ) تعليل للتقييد بغالبا (قوله إذ مثله الخط) ظاهره انه لا فرق بين كونه من الاخرس او غيره ونقل سم على منهج عن الشارح م ر ان هذا هو المعتمد اه ع ش قول المتن (يشعر بالالتزام) معنى يشعر يعلم ودعوى الاوضحية بالنسبة للدلالة فيه خفاء فتامله اه سيد عمر عبارة ع ش قوله ودخل في يشعر الكناية بالنون صريح في ان الاشعار امر خفي وقد يخالفه قول البيضاوي في تفسير قوله تعالى لا يشعرون لا يحسون بذلك والشعور الاحساس ومشاعر الانسان حواسه اه (قوله كذا ذكراه) أي بضم لك الى ضمنت (قوله كما قاله الاذرعي) أقره المغني والنهاية أيضا (قوله اعتمد الاول) اي الضم اي اشتراطه (قوله انه ليس بشرط) اي الضم خبر قوله والظاهر قول المتن (دينك عليه) هو ظاهر ان اتحد الدين وتوافقا عليه فلو كان عليه دين قرض وثمن مبيع مثلا وطالبه رب الدين فقال الكفيل ضمنت دينك عليه ثم قال بعد ذلك انما ضمنت شيئا خاصا كدين القرض مثلا فهل يصدق في ذلك ام لا فيه نظر وينبغي تصديق الكفيل إن دلت عليه قرينة كما لو طالبه بدين القرض فقال ذلك فلو لم تقم على ذلك قرينة حمل على جميع الدين لان الدين مفرد مضاف الى معرفة فيعم اه ع ش (قوله هو فلان) أي مثلا (قوله وانما قيدت المال والشخص بما ذكرته) الاقرب عدم الاحتياج لذكر ذلك كما يقتضيه كلامهما اكتفاء بلام العهد الخارجي كما يشير اليه صنيع الشارح المحقق وقول التحفة لا اثر للقرينة في الصراحة محله بالنسبة لاصل الصيغة لا لتوابعها كالمعقود عليه كما يؤخذ من كلامهم في مواضع عديدة اه سيد عمر (قوله ذلك) اى ما في المتن (قوله بعد ذكرهما) اى ذكر وصف المال ووصف الشخص الذين في الشرح (قوله بل وان الخ) عطف بحسب المعنى على قوله يحمل على الخ والمعنى بل يمكن تصحيحه وان الخ (قوله على العهد الذهني) ينبغي الخارجي اه سيد عمر وقد يجاب بان اراد اصطلاح النحاة لا المعانيين (قوله هذا الحمل) أل للجنس فيشمل العهد الذكري والذهني (قوله المعهود) مقول القول (قوله بل الذي يتجه انه فيهما كناية) اعلم ان قوله السابق ودخل في يشعر الكناية الخ صريح في ان مراد المصنف اعم من الصريح والكناية وحينئذ فقوله بل يتجه انه فيهما كناية يرد قوله قلت لا يصح هذا الحمل ويناقضه فتامله فانه واضح اه سم وقد يجاب بان كلام الشارح مبني على المتبادر من ان ما في المتن امثلة للصريح كما جرى عليه الشارح كالنهاية والمغني وان كان الممثل له شاملا له وللكناية (قوله انه) اى العقد (فيهما) اى في العهد الذكري والعهد الذهني (قوله لما مر الخ) قد مر فيه (قوله اى لفلان الخ) قياسه اعتبار نحوه في على ماعلى فلان اه سم (قوله لذلك) اى الوضوح (قوله وعلى ماعلى) الى قوله وخل عنه في النهاية والمغني (قوله وعلى ماعلى فلان) اى اذا ضم اليه لك بان قال مالك على الخ فيما يظهر اه ع ش ومر عن سم انفا مايوافقه (قوله لاخل عنه واراد ابدا) الاولى لان اراد خل عنه ابدا (قوله ايضا) اى كارادة

(فصل) (قوله بل الذي يتجه انه فيهما كناية) اعلم ان قوله السابق ودخل في قوله يشعر الكناية الخ صريح في ان مراد المصنف اعم من الصريح والكناية وحينئذ فقوله بل الذي يتجه انه فيهما كناية يرد قوله قلت لا يصح هذا الحمل ويناقضه فتامله فانه واضح (قوله اى لفلان الخ) قياسه اعتبار نحوه في على ما على فلان

لاعموم فيه فيصدق بالصور الصحيحة بل هى المتيقنة منه وماعداها مشكوك فيه ولا بطلان مع الشك على أن قاعدة صون كلام المكلف عن الالغاء ماوجدله محمل صحيح غير بعيد من ظاهر لفظه صريح فيماذكرته بل قاعدة انه لا يضر اضمار المبطل كانكحتك بنتى واراد يومين مثلا تؤيد اطلاقهم صراحته الشامل لارادة ابدا ايضافان قلت لم حمل المال هنا على ماعلى الاصيل بخلافه فى انا بالمال الى آخره قلت يفرق بان على لما كان صريح التزام ووقع خبرا عن المال (٢٦٨) كان صريحا فى دفع الايهام الذى فيه وفى حمله على مايلتزم وهو مافى ذمة الاصيل واما ثم فالمال باق على ابهامه لانه لم يقترن به مايخرجه عنه وكون ال عهدية أمر محتمل لا يصلح مزيلا للابهام اللفظى وبهذا يتضح لك ان قول شيخنا والمال الذى لك عليه على أن اراد به ان ذكر ذلك شرط للصراحة فبعيد لما علمت ان الاخبار عنه بعلى قائم مقام وصفه بالذى لك على وان اراد انه تفسير مراد دل عليه اللفظ كان صريحا فيما ذكرته والكتابة نحو دين فلان الى اوعندى اومعى وخل عنه والمال لى او نحوه مما ذكر ولو تكفل فابراه المستحق ثم وجد ملازما لخصمه فقال خله وانا على ما كنت عليه من الكفالة صار كفيلا وظاهر كلامهم انه لابد فى صراحة هذه الالفاظ من ذكر المال فنحو ضمنت فلانا من غير ذكر مال ينبغى ان يكون كناية كخل عن مطالبة فلان الآن فانه كناية كما يدل عليه مامر فى الى اوعندى (ولو قال اؤدى المال او أحضر الشخص فهو وعد) بالالتزام كما هو صريح الصيغة نعم ان حفت به قرينة تصرفه الى الانشاء انعقد به كما بحثه ابن الرفعة وايده السبكى بكلام للماوردى وغيره وهو انه لو قال ان سلم مالى اعتقت عبدى انعقد نذره وبحث الاذرعى ان العامى اذا قال قصدت به التزام ضمان او كفالة لزمه وهو اوجه مما قبله ويؤيده ماياتى انه لو قال دارى لزيد كان لغوا الا ان قصد بالاضافة كونها معروفة به مثلا فيكون اقرارا وقد يقال البحثان متقاربان فان الظاهر ان ابن الرفعة لا يريد ان القرينة تلحقه بالصريح بل تجعله كناية فحينئذ ان نوى لزمه والا فلا لكنه يشترط شيئين القرينة والنية من العامى وغيره والاذرعى لا يشترط الا النية من العامى ويحتمل فى غيره

الا بد (قوله لاعموم فيه) قد يجاب بانه فى المعنى نفى ففيه عموم اذ معنى خل عنه لا تطالبه أو بانه حذف معموله فيفيد العموم اى خل عنه الآن وبعد الآن وابدا اه سم (قوله غير بعيد الخ) نعت ثان لمحمل (قوله من ظاهر لفظه) اى المكلف متعلق ببعيد (قوله صريح الخ) خبر ان والتذكير باعتبار الضابط (قوله يؤيد اطلاقهم الخ) قد يمنع ان هذا من تلك القاعدة بل محلها ما اذا لم يكن فى اللفظ ما يناسب المبطل ويقرب منه كما فى مثال النكاح المذكور بخلاف ما اذا كان فيه كما فى مثالنا لان الامر بالتخلية يناسب المبطل ويقرب منه لان شرط التخلية اى عدم المطالبة مطلقا مبطل فاذا اريد ما يكمل المبطل ابطل فليتامل اه سم (قوله صراحته) مفعول اطلاقهم والضمير لقوله خل عنه والمال على و(قوله الشامل الخ) نعت للاطلاق (قوله لم حمل الخ) اى حتى لم يحتج للتقييد وقوله بخلافه فى انا بالمال اى حيث لم يحمل عليه حتى احتيج الى التقييد السابق اه سم (قوله قلت يفرق الخ) بالتامل الصادق يظهر انه لا يصلح للفارقية فاما ان يكتفى بالاشارة فيهما او لا يكتفى بها فيهما فتامله ثم رايت الفاضل المحشى سم قال قوله يفرق الخ قد يقال على هذا الفرق ان صراحة على ووقوعه خبرا عن المال يقابله صراحة لفظ ضامن وما عطف عليه وتعلق بالمال به هناك انتهى اه سيد عمر (قوله وفى حمله الخ) عطف على قوله فى دفع الايهام (قوله امر محتمل الخ) فى اطلاقه تامل (قوله ان اراد الخ) اى الشيخ خبر ان (قوله به) اى بذلك القول اى بقوله الذى لك عليه (قوله ان ذكر ذلك) اى الوصف المذكور (قوله ان الاخبار عنه) اى عن المال (قوله لك على) صوابه عليه بالهاء بدل الياء (قوله والكناية) الى المتن فى النهاية الا قوله او معى الى ولو الخ وقوله كخل الى كما (قوله او نحوه) اى نحو الى (قوله مما ذكر) اى من عندى او معى وهو بيان للنحو (قوله فابراه) اى الكفيل (المستحق) اى المكفول له او وارثه (قوله ثم وجده) اى الكفيل المستحق (قوله لخصمه) اى المكفول (قوله صار كفيلا) اى فيكون صريحا اه ع ش (قوله ينبغى ان يكون كناية) اى فان نوى به ضمان المال وعرف قدره صح والا فلا وقال عميرة ما حاصله انه ان لم يرد به ضمان المال حمل على كفالة البدن لانه لا يشترط لصحتها معرفة قدر المال المضمون اه ع ش (قوله كما يدل عليه) اى على كون خل عن مطالبة الخ كناية (قوله بالالتزام) الى قوله وهو انه فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وايده الخ (قوله ان حفت به الخ) عبارة المغنى ان صحبته قرينة اه وضمير به كضمير تصرفه وضمير به فى الموضعين راجع الى ما فى المتن (قوله انعقد) اى الضمان او الكفالة (قوله وايده) اى بحث ابن الرفعة (قوله وهو) اى كلامهم انه لو قال ان سلم الخ من السلامة وفى دلالة هذا الكلام على اعتبار القرينة وقفة ولعل لهذا استوجه الشارح بحث الاذرعى الاتى (قوله وهو اوجه) اى بحث الاذرعى وكذا ضمير ويؤيده (قوله لكنه يشترط الخ) اى ابن الرفعة (قوله والاذرعى الخ) عطف على ضمير لكنه (قوله ويحتمل فى غيره الخ) اى سكت الاذرعى عن حكم غير العامى وسكوته عنه صيرنا مترددا فى

(قوله لاعموم فيه) قد يجاب بانه فى المعنى نفى ففيه عموم اذ معنى خل عنه لا تطالب او بانه حذف معموله فيفيد العموم اى خل عنه الان وبعد الان وابدا (قوله تؤيد اطلاقهم الخ) قد يمنع ان هذا من تلك القاعدة بل ان محلها ما اذا لم يكن فى اللفظ ما يناسب المبطل ويقرب منه كما فى مثال النكاح المذكور بخلاف ما اذا كان فيه كما فى مثالنا لان الامر بالتخلية يناسب المبطل ويقرب منه لان شرط التخلية اى عدم المطابقة مطلقا مبطل فاذا اريد ما يكمل المبطل ابطل فليتامل (قوله فان قلت لم حمل) اى حتى لم يحتج للتقييد وقوله بخلافه

حكمه

حكمه عنده اه رشيدى (قوله ان يوافق ابن الرفعة) اى فيشترط فيه النية مع القرينة اه رشيدى (قوله وان ياخذ باطلاقهم انه لغو) لا يخفى ان الاذرعى لا يسعه ان يجعله كناية من العامى دون غيره لانه لا نظير له فتامل اه رشيدى (قوله وقول الشيخين) الى المتن فى النهاية (قوله عن البوشنجى) امام عظيم منسوب الى بوشنج قرية من قرى خراسان كذا فى هامش النهاية (قوله لان مطلقه) من اضافة الصفة الى موصوفها اى المضارع المطلق عما يخصه بالحال او الاستقبال (قوله الاستقبال) لعل المراد انه يحمل عليه نظرا الى ان الاصل بقاء العصمة فلا يحكم بزوالها بالاتيان بلفظ محتمل لا ان مطلق المضارع بحسب الوضع يحمل على الاستقبال لانه مشكل على كلا المذهبين فى وضع المضارع اه سيد عمر اى ولا عبرة بالمذهب الثالث لغاية ضعفه (قوله به) اى باطلق (قوله وقع الخ) اى الطلاق (قوله قال الاسنوي الخ) جملة معترضة بين المبتدا والخبر (قوله ظاهر فى انه الخ) خبر وقول الشيخين الخ (قوله فى انه) اى اطلق (قوله مع النية وحدها) لك ان تقول انما اثرت النية وحدها فى اطلق مريدة به الحال لانه احد معنييه على القول بانه مشترك ومعناه الاصلى على القول بانه حقيقة فى الحال بخلاف اؤدى او احضر فى معنى اضمن فانهما لا زمان للمعنى المراد نعم قياس اطلق اضمن ويجاب بان الماخوذ لا يلزم كونه فى مرتبة الماخوذ منه من كل وجه بل يكفى وجود الجامع فى الجملة وهو كون كل منهما مما يحتمله اللفظ ولو مجازا اه سيد عمر (قوله وحدها) اى بلا قرينة لقوله الآتى ووجدت الخ مجرد تاكيد (قوله سواء العامى وغيره) معتمد اه ع ش (قوله وجدت قرينة ام لا) يحتمل ان ابن الرفعة إنما اعتبر القرينة الاستدلال بها على قصد الالتزام لا لتوقف صحة الالتزام عليها بل يكفي فيها مجرد القصد اه سم (قوله ولا يجوز شرط الخيار) اى فان شرطه فسد العقد اه ع ش (قوله للضامن الخ) خرج المضمون له والمكفول له فليراجع اه سم اقول قد افاد الشارح والنهاية جوازه للمضمون له فى شرح والاصح انه لو شرط فى الكفالة الخ وافاد المغنى هنا جوازه لهما بما نصه ولا يجوز شرط الخيار فى الضمان للضامن ولا فى الكفالة للكفيل لمنافاته مقصودهما اما شرطه للمستحق فيصح لان الخيرة فى الابراء والطلب اليه ابدا وشرطه للاجنبي كشرطه للضامن اه وكذا افاده ع ش هنا بما نصه قوله م ر او اجنبي اى بخلاف ما لو شرطه للمضمون له او المكفول له فانه لا يقتضى فساد العقد لان كلا منهما له الخيار وان لم يشرط اه (قوله وان لم يقل الخ) قضية ضم النهاية والمغنى القول المذكور لما قبله انه قيد (قوله كما لا يجوز) الى قوله وكان الفرق فى النهاية والمغنى وفيهما ايضا ولو اقر بضمان او كفالة بشرط خيار مفسد او قال الضامن او الكفيل لا حق على من ضمنت او كفلت به او قال الكفيل برىء المكفول صدق المستحق بيمينه فان نكل حلف الضامن والكفيل وبرئا دون المضمون عنه والمكفول به ويبطل الضمان بشرط اعطاء مال ولا يحسب من الدين ولو كفل بزيد على ان لى عليك اى المكفول له كذا او ان احضرته فذاك والا فبعمرو او بشرط ابراء الكفيل وانا كفيل المكفول لم يصح اه قال ع ش قوله م ر بشرط خيار مفسد اى بان شرطه لنفسه او لاجنبي وقوله لا يحسب من الدين هذا القيد انما يظهر اذا كان الدافع هو الضامن او المضمون عنه وكان الآخذ هو المضمون له وقوله وانا كفيل المكفول معناه ابراء الكفيل بان يقول تكفلت باحضار من عليه الدين على ان من تكفل به قبل برىء اه (قوله افردها) اى

فى انا بالمال اى حيث لم يحمل عليه حتى احتيج اى التقييد السابق وقوله يفرق قد يقال على هذا الفرق ان صراحة على وقوعها خبرا عن المال هنا يقابله صراحة لفظ ضامن وما عطف عليه وتعلق المال به هناك قوله وجدت قرينة ام لا) يحتمل ان ابن الرفعة انما اعتبر القرينة للاستدلال بها على قصد الالتزام لا لتوقف صحة الالتزام عليها بل يكفى فيها مجرد القصد (قوله للضامن الخ) خرج المضمون له والمكفول له فليراجع (قوله كان الفرق الخ) قد يشكل على هذا الفرق ضمان الاعيان ان اريد بالضمان هنا ما يشمله وايضا فالكفالة ليست هى الاحضار بل التزام الاحضار والالتزام لا يتعلق بالمسافات غاية الامر ان الاحضار قد يكون فى طريق الخروج عن عهدتها وقد لا يكون بان يكون المكفول حاضرا فيسلمه اليه (قوله يتعلق

أن يوافق ابن الرفعة وان ياخذ باطلاقهم انه لغو وقول الشيخين عن البوشنجى فى طلقى نفسك فقال أطلق لم يقع شىء حالا لان مطلقه الاستقبال فان أرادت به الانشاء وقع حالا قال الاسنوى ولا شك فى جريانه فى سائر العقود ظاهر فى انه يؤثر مع النية وحدها لا مع عدمها سواء العامى وغيره وجدت قرينة ام لا وبه يعلم ان محل مامر عن الماوردى ان نوى به الالتزام والا لم ينعقد (والاصح انه لا يجوز) شرط الخيار للضامن او الكفيل أو أجنبي ولا (تعليقهما) اى الضمان والكفالة (بشرط) لانهما عقدان كالبيع (ولا توقيت الكفالة) كانا كفيل به إلى شهر وان لم يقل وانا بعده برىء كما هو ظاهر فذكره فى كلامهم مجرد تصوير كما لا يجوز توقيت الضمان جزما كانا ضامن له إلى شهر ولهذا أفردها وكان الفرق ان الاحضار يتعلق

بالمسافات وهى يدخلها التوقيت ولا كذلك أداء الديون (ولو نجزها وشرط تأخير الاحضار شهرا) كضمنت إحضاره بعد شهر أى ونوى تعلق بعد إحضاره فان علقه بضمنت فواضح (٢٧٠) انه يبطل وإن كلامهم فى غير ذلك وإن أطلق فقضية كلامهم الصحة ويوجه بما أن كلام المكلف يصان عن الالغاء الى اخره (جاز) لانه التزام لعمل فى الذمة فكان كعمل الاجارة يجوز حالا ومؤجلا ومن عبر بجواز تاجيل الكفالة اراد هذه الصورة وإلا فهو ضعيف وخرج بشهرا مثلا نحو الحصاد فلا يصح التاجيل اليه (و) الاصح (انه يصح ضمان الحال مؤجلا اجلا معلوما) فيثبت الاجل فى حق الضامن على الاصح لان الضمان تبرع وتدعو الحاجة اليه فكان على حسب ما التزمه وفهم منه بالاولى جواز زيادة الاجل ونقصه واسقط المال من قول اصله ضمان المال الحال ليشمل من تكفل كفالة مؤجلة ببدن من تكفل بغيره كفالة حالة وعلم من اشتراط معرفة الضامن لصفة الدين اشتراط معرفة كونه حالا او مؤجلا وقدر الاجل (و) الاصح (انه يصح ضمان المؤجل حالا) لتبرعه بالتزام التعجيل فصح كاصل الضمان واستشكل ذلك السبكى بما لو رهن بدين حال وشرط فى الرهن اجلا او عكسه فانه لا يصح مع أن كلا وثيقة ويفرق بان التوثقة فى الرهن بعين وهى لاتقبل تأجيلا ولا حلولا وفى الضمان بذمة لانه ضم ذمة لذمة والذمة قابلة لالتزام فثبوته الحال مؤجلا وعكسه (و) الاصح (أنه لايلزمه التعجيل) كما لو التزم الاصيل التعجيل فيثبت الاجل فى حقه أو حق وارثه

الكفالة (قوله كضمنت الخ) عبارة النهاية كضمنت إحضاره وأحضره بعد شهر اه وعبارة المحلى نحو أنا كفيل بزيد احضره بعد شهر اه (قوله فواضح انه يبطل) ولو ادعى إرادة تعلقه بضمنت قبل كما هو ظاهر لاحتمال عبارته اه سم (قوله وإن اطلق فقضية كلامهم الصحة الخ) وقد يقال لو قيل بالبطلان كان له وجه لما قالوه فى الكناية انه لا بد لها من النية وانه لو لم ينو لغت ولم يقولوا بصحتها صونا لعبارة المكلف وايضا فالاصل هنا براءة ذمة الضامن ولان الاصل فى العمل الفعل والاحضار مصدر وضمن فعل والتعلق بالفعل هنا يوجب الفساد فكان هو الاصل اه ع ش (قوله لانه التزام) الى قول المتن وأنه يصح فى النهاية والمغنى إلا قوله وإلا فهو ضعيف (قوله هذه الصورة) اى شرط تاخير الاحضار (قوله فلا يصح التاجيل) اى مالم يريدا وقته ويكون معلوما لهما فلو اراده احدهما دون الاخر او مطلقا كان باطلا وبقى مالو تنازعا فى إرادة الوقت المعين وعدمه هل يصدق مدعى الصحة او مدعى الفساد فيه نظر والاقرب الثانى لان الاصل براءة ذمة الضامن وان الارادة لا تعلم إلا منه اه ع ش (قوله فيثبت الاجل الخ) ظاهره اصالة لا تبعا بخلاف ما ياتى سم ومغنى (قوله فى حق الضامن) أى دون الاصل اه ع ش (قوله على الاصح) فلا يطالب الضامن إلا كما التزم اه مغنى (قوله وفهم منه بالاولى الخ) لو اخر هذا من قوله وانه يصح ضمان المؤجل حالا كان اولى اه ع ش اى ليظهر قوله ونقصه ايضا بل هو مكرر مع قوله الاتى نعم الخ (قوله جواز زيادة الاجل) لعله يثبت الاجل هنا مقصودا لا تبعا كمسئلة المتن اه سم (قوله ونقصه) اى ولا يلحق النقص كما صرح به فى شرح الروض اه رشيدى (قوله وقدر الاجل) اى ومعرفته (قوله لتبرعه) الى قوله وظاهر فى النهاية إلا قوله او حق وارثه (قوله كاصل الضمان) أنظر ما فائدة صحته مع عدم لزوم الوفاء به اه رشيدى عبارة البجيرمى عن ع ش الاختلاف ظاهر فيما لو ضمن الحال مؤجلا اما عكسه فلا يظهر فيه ذلك لعدم لزوم التعجيل للضامن فالتخالف بينهما إنما هو فى مجرد التسمية اه (قوله واستشكل ذلك) اى تصحيح ضمان الحال مؤجلا وعكسه (قوله ويفرق الخ) عبارة المغنى اجيب بان الشرط فى المرهون إذا كان ينفع الراهن ويضر بالمرتهن او بالعكس لم يصح وهنا الضرر حاصل للراهن اما بحبس المرهون حتى يحل الدين واما ببيعه فى الحال قبل حلوله اه (قوله وهى لا تقبل تأجيلا) قد يقال ليس قضية الشرط رجوع التعجيل والحلول للعين بل للتوثق بها اه سم (قوله فى حقه) اى الضامن (قوله او حق وارثه) قضيته انه لا يحل بموته وإلا لم يثبت فى حق وارثه وهو ممنوع إلا بنقل وثبوته تبعا لا يقتضى عدم حلوله بموته بل يكفى فيه حلوله بموت الاصيل فليراجع اه سم عبارة السيد عمر قوله فيثبت الاجل فى حقه اى ما دام حيا بمعنى انه لا يطالب إلا بعد الحلول او حق وارثه اى عند موت المورث بمعنى انه لا يطالب الوارث إذا خذ منه الاصيل إلا بعد حلول الاجل

بالمسافات) قد يقال أداء الديون زمانى قطعا والتوقيت حقيقة إنما يتعلق بالزمان لانه عبارة عن تعيين الزمان وتحديده واما المسافات فلا يتصور تعلق التوقيت بها نفسها فان تعلق بها من حيث نحو قطعها رجع للتعلق بالزمان لان قطعها زمانى فتعلق التوقيت بالاداء اقرب واظهر من تعلقه بالمسافات لتوقفه على ارتكاب التكلف البعيد فتامله (قوله فان علقه بضمنت فواضح انه يبطل) ولو ادعى إرادة تعلقه قبل كما هو ظاهر لاحتمال عبارته ولا ينافى ذلك قولهم لو اقر بانه ضمن او كفل بتوقف فكذبه المستحق صدق بيمينه بناء على جواز تبعيض الاقرار لانه هناك لم يقع اتفاق على العبارة الصادرة المحتملة كما فيما نحن فيه فليتأمل (قوله فيثبت الاجل) ظاهره اصالة لا تبعا بخلاف ما ياتى (قوله جواز زيادة الاجل) لعله يثبت الاجل هنا مقصودا لا تبعا كمسئلة المتن (قوله وهى لا تقبل تاجيلا) قد يقال ليس قضية الشرط رجوع التاجيل والحلول للعين بل للتوثق بها (قوله او حق وارثه) قضيته انه لا يحل بموته وإلا لم يثبت فى حق وارثه وهو ممنوع إلا بنقل وثبوته تبعا لا يقتضى عدم حلوله بموته بل يكفى فيه حلول بموت الاصيل فليراجع (قوله

لثبوته في حقهما اختلف بالمعنيين المذكورين ولكن المعنى الثاني سيصرح به ففي كلامه نوع تكرار ولا يضر كذا نقل عن تلميذه عبد الرؤف وهذا التوجيه يدفع ما اشار اليه الفاضل المحشي ويمكن ان يدفع ما اشار اليه الموجه من التكرار بان ما سياتي في المؤجل اصالة وهذا في المؤجل تبعا وهذا القدر كاف في دفع التكرار اه (قوله تبعا) اي لا مقصودا في اوجه الوجهين كما رجحه صاحب التعجيز في شرحه اه نهاية قال المغني وتظهر فائدتهما فيما لو مات الاصيل والحالة هذه فان جعلناه في حقه تابعا حل عليه والا فلا كما لو مات المضمون والراجح الثاني اه اي خلافا للتحفة والنهاية (قوله فلو مات الخ) تفريع على قوله تبعا اه ع ش (قوله حل عليه ايضا) اي على الضامن كالاصيل ومعلوم انه يحل على الضامن بموته اي نفسه مطلقا اه نهاية او سواء قلنا يثبت تبعا او مقصودا ع ش (قوله لا يحل بموت الاصيل الخ) لانه بالنسبة للشهر الثاني بمنزلة ضمان المؤجل حالا وللشهر الاول بمنزلة ضمانه مؤجلا فيثبت الاجل مقصودا في الشهر الاول وتبعا في الثاني فان مات الاصيل في الشهر الاول لم يحل على الضامن او في الشهر الثاني حل عليه فلهذا قال الا بعد مضي الاقصر سم وع ش (قوله الشامل) الى قوله فهو كفرض الخ في المغني الا قوله ويرد الى المتن (مع انه لا يطالبه) اي ان المحتال لا يطالب الضامن (قوله لبراءة ذمته الخ) اي حيث لم يتعرض المحيل للضامن بخلاف ما لو احال عليهما فلا يبرأ فيطالب المحتال كلا من الاصيل والضامن كما مر ويمكن حمل كلام القيل على ذلك اه ع ش وفي السيد عمر نحوه (قوله كما مر) اي في باب الحوالة (قوله ويرد الخ) يتامل ان ليس معنى المستحق الا من له الدين يشكل هذا الرد فتامل اه سم اقول ويحمل المستحق على المستحق في باب الضمان كما هو المتبادر يندفع الاشكال (قوله لبقاء الدين الخ) عبارة المغني اما الضامن فلحديث الزعيم غارم واما الاصيل فان الدين باق عليه اه (قوله معا كلا) بالنصب لعله باتباعه للضمير في تغريمهما بالنظر لمحله البعيد لانه مفعول ولو قال في تغريم كل الدين كان اخصر واوضح اه سيد عمر (قوله يتعلق) اي فرض الكفاية بالكل اي بكل واحد من المكلفين (قوله فالتعدد فيه) اي في الدين (قوله ومن ثم حل الخ) قال الشهاب ابن سم قد يقال هذا بالتعدد انسب منه بعدمه انتهى اه رشيدي (قوله ولو افلس) الى قوله قال البدر في المغني (قوله ولو افلس الاصيل الخ) عبارة المغني وشرح الروض قال الماوردي ولو افلس الضامن والمضمون عنه فقال الضامن للحاكم بع او لا مال المضمون عنه وقال المضمون له ابدا ببيع مال ايهما شئت قال الشافعي ان كان الضمان بالاذن اجيب الضامن والا فالمضمون له واذ رهن رهنا واقام ضامنا تخير المستحق بين بيع الرهن ومطالبة الضامن على الصحيح اه (قوله او لا) اي قبل غرم الضامن كان قال بيعوا اموال المفلس وفوا منه ما يخص دين المضمون له فان بقي شيء غرمته وليس المراد ان المضمون له يقدم بدينه على بقية الغرماء اه ع ش (قوله على فلان) كان الاولى ان يزيد قوله وهو الف كما في النهاية والمغني ليناسب قوله الاتي بنصف الالف (قوله نصف كل) عبارة النهاية والمغني حصة كل منهما اه قال ع ش قوله م ر فان حصة كل منهما رهن الخ ضعيف اه (قوله وقال جمع متقدمون الخ) قال شيخنا الشهاب الرملي المعتمد في مسئلة الضمان ان كلا ضامن للنصف فقط وفي مسئلة الرهن ان نصف كل رهن بالنصف فقط فالقياس على الرهن قياس ضعيف على ضعيف اه سم ووافقه اي الشهاب الرملي النهاية

(لا يحل بموت الاصيل) لانه بالنسبة للشهر الثاني بمنزلة ضمان المؤجل حالا وللشهر الاول بمنزلة ضمانه مؤجلا فيثبت الاجل مقصودا في الاول وتبعا في الثاني فان مات الاصيل في الشهر الاول لم يحل على الضامن او في الشهر الثاني حل عليه فلهذا قال الا بعد مضي الاقصر وهو الشهر الاول بان مات في الشهر الثاني (قوله ويرد الخ) يتامل ان ليس معنى المستحق الا من له الدين يشكل هذا الرد فتامله (قوله مع انه لا يطالبه) اي لا يطالب الضامن (قوله ومن ثم حل الخ) قد يقال هذا بالتعدد انسب منه بعدمه فتامله (قوله ولو افلس الاصيل الخ) عبارة شرح الروض قال الماوردي ولو افلس الضامن والمضمون عنه فقال الضامن للحاكم بع او لا مال المضمون عنه وقال المضمون له اريد ابيع مال ايهما شئت قال الشافعي ان كان الضمان بالاذن اجيب الضامن والا فالمضمون له انتهى (قوله وقال جمع متقدمون) قال شيخنا الشهاب الرملي المعتمد في مسئلة الضمان ان

بموت الاصيل إلا بعد مضي الاقصر (وللمستحق) الشامل للمضمون له ولوارثه قيل وللمحتال مع انه لا يطالبه لبراءة ذمته بالحوالة كما مر ويرد بانه لا يشمله لان المحتال ليس مستحقا بالنسبة للضامن (مطالبة الضامن) وضامنه وهكذا وإن كان بالدين رهن واف (والاصيل) اجتماعا وانفرادا وتوزيعا بان يطالب كلا ببعض الدين لبقاء الدين على الاصيل وللخبر السابق الزعيم غارم ولا محذور في مطالبتهما وانما المحذور في تغريمهما معا كلا كل الدين والتحقيق ان الذمتين انما اشتغلتا بدين واحد كالرهنين بدين واحد فهو كفرض الكفاية يتعلق بالكل ويسقط بفعل البعض فالتعدد فيه ليس في ذاته بل بحسب ذاتيهما ومن ثم حل على احدهما فقط وتاجل في حق احدهما فقط ولو افلس الاصيل فطلب الضامن بيع ماله اولا أجيب إن ضمن باذنه وإلا فلا لانه موطن نفسه على عدم الرجوع (فرع) افتى السبكي وفقهاء عصره تبعا للمتولي واعتمده البلقيني بانه لو قال رجلان لآخر ضمنا مالك على فلان طالب كلا بجميع الدين كرهنا عبدنا بالف

بالف ومال اليه الاذرعى قال البدر بن شهبة وبهذا أفتيت عندى برئ الضامنين مما لم يضمناه ذاك الا على النصف وحافتهما على ذلك لان اللفظ ظاهر فيما ادعياه اه وظاهر ان قياس الاولين على الرهن واضح والاخيرين على البيع غير واضح لتعذر شراء كل له بالف لتعين تنصيفه بينهما واذا اتضح قياس الاولين (٢٧٢) اتضح ماقالوه ولا نسلم ظهور اللفظ فيما ادعياه والا لبطل ماذكروه فى الرهن وانما تقسط الضمان فى ألق متاعك فى البحر وانا وركاب السفينة ضامنون لانه ليس ضمانا حقيقة بل استدعاء اتلاف مال لمصلحة فاقتضت التوزيع لئلا ينفر الناس عنها ثم رأيت شيخنا اعتمد ما اعتمدته قال وبه افتيت وعلله بان الضمان وثيقة لاتقصد فيه التجزئة وأبا زرعة اعتمده ايضا وفرق بنحو مافرقت به وهو ان الثمن عوض الملك فوجب بقدره ولا معارضة فى الضمان ثم رايت المتولى نفسه فرق بذلك (والاصح انه لايصح) الضمان ومثله الكفالة (بشرط براءة الاصيل) لمنافاته مقتضاه (ولو أبرأ الاصيل) أو برئ بنحو اداء او اعتياض او حوالة وانما اثر ابرا لتعينه فى صورة العكس (برئ الضامن) وضامنه وهكذا لسقوط الحق (ولا عكس) فلو برئ الضامن بابراء لم يبرأ الاصيل ولا من قبله بخلاف من بعده وكذا فى كفيل الكفيل وكفيله وهكذا وذلك لانه اسقاط وثيقة فلا يسقط بها الدين كفك الرهن بخلاف مالو برئ بنحو أداء وشمل كلامهم مالو أبرأ الضامن من الدين فيكون كابرائه من الضمان وهو متجه خلافا للزركشى وقوله ان الدين واحد تعدد محله فيبرأ الاصيل بذلك يرده مامر فى التحقيق من تعدده الاعتبارى فهو على الضامن غيره على الاصيل باعتبار ان ذاك عارض له اللزوم وهذا اصلى فيه فلم يلزم من ابراء الضامن من العارض ابراء الاصيل من الذاتى ﴿تنبيه﴾ اقال المضمون له الضامن فان قصدا براءه برئ من غير قبول وان لم يقصد ذلك فان قبل فى المجلس برئ والا فلا كما بحثه شيخنا وقال انه مقتضى كلامهم قال ويصدق المضمون له أى

والمغنى كما يأتى (قوله ومال اليه الاذرعى الخ) وأنا أقول كما قال الاذرعى اه مغنى عبارة النهاية وقال الاذرعى والقلب اليه اميل وبه افتى الوالد رحمه الله لانه اليقين وشغل ذمة كل واحد بالزائد مشكوك فيه وبذلك افتى البدر بن شهبة وبالتبعيض قطع الشيخ ابو حامد وهو الموافق للاصح فى مسئلة الرهن المشبه بها أن حصة كل مرهونه بالنصف فقط وقد قال ابن ابى الدم لا وجه للاول اه اى مطالبة كل بجميع الالف (قوله لبطل ماذكروه فى الرهن) قدمر عن الشهاب الرملى والنهاية اعتماد بطلانه (قوله وانما تقسط الخ) جواب نشأ عن ترجيحه كلام الاولين من عدم التنصيف (قوله وأبا زرعة اعتمده) أى عدم التنصيف عطف على قوله شيخنا اعتمد ما الخ (قوله ومثله الكفالة) الى قوله وذلك فى المغنى والى قوله وشمل فى النهاية قول المتن (بشرط براءة الاصيل) وكذا لو ضمن بشرط براءة ضامن قبله أو كفل بشرط براءة كفيل قبله اه مغنى عبارة ع ش قوله بشرط براءة الخ هو فى الضمان ويصور فى الكفالة بابراء الكفيل بان يقول تكفلت باحضار من عليه الدين على ان من تكفل به قبل برئ اه قول المتن (ولو أبرأ الاصيل) ينبغى أن من البراءة مالو قال له أبرأتنى فقال نعم فيبرأ بذلك قياسا على مالو قيل له التماسا طلقت زوجتك فقال نعم ومثله ايضا مالو قال ضمنت لى ماعلى فلان من الدين فقال نعم فيكون ضامنا له اه ع ش (قوله وانما اثر ابرأ) اى لفظة ابرا من باب الافعال وهو جواب سؤال (قوله بابراء) سيذكر محترزه (قوله لم يبرأ الاصيل ولا من قبله الخ) عبارة الروض وان ضمن به او كفل آخر وبالآخر آخر وهكذا طالب الهم فان برئ الاصيل برؤا أو غيره برئ ومن بعده لا من قبله انتهت سم ورشيدى اى فضمير قبله وبعده للضامن كما فى ع ش لا للاصيل خلافا للكردى عبارته قوله ولا من قبله اى قبل الاصيل يعنى اصيل الاصيل لان كل ضامن بالنسبة الى من بعده اصيل اه فانه لا يتاتى فى قوله بخلاف من بعده فتدبر (قوله وذلك) اى عدم العكس (قوله بخلاف مالو برئ بنحو اداء) اى فيبرأ الكل (قوله وشمل كلامهم الخ) بل كلامهم مصرح بذلك اه سم (قوله فيكون كابرائه الخ) فلا يبرأ الاصيل الا ان قصد اسقاطه عن المضمون عنه اه نهاية اى بخلاف مالو اطلق او قصد ابراء الضامن وحده ع ش (قوله بذلك) اى بابراء الضامن من الدين (قوله ان ذاك) اى الضامن و (قوله وهذا) اى الاصيل (قوله من تعدده الاعتبارى) بل يمكن رد ماقاله الزركشى مع تسليم اتحاد الدين لان معنى أبرأتك من الدين أسقطت تعلقه بك ولا يلزم من سقوط تعلقه به سقوط من أصله وانما سقط عن الضامن بابراء الاصيل لان تعلقه به تابع لتعلقه بالاصيل فاذا سقط الاصل سقط تابعه اه سم (قوله تنبيه) الى قول المتن ولو ادى مكسرا فى النهاية الا قوله وذكر العارية الى المتن (قوله اقال) اى لو قال اه نهاية (قوله ابرائه) اى من الضمان او الدين (قوله وان لم يقصد ذلك) اى بان قصد فسخ عقد الضمان او اطلق (قوله فى المجلس)

كل ضامن للنصف فقط وفى مسئلة الرهن ان نصف كل رهن بالنصف فقط فالقياس على الرهن قياس ضعيف على ضعيف انتهى (قوله لم يبرأ الاصيل ولا من قبله الخ) عبارة الروض وان ضمن به او كفل آخر وبالآخر آخر وهكذا طالب الهم فان برئ الاصيل برؤا او غيره برئ ومن بعده لا من قبل انتهى (قوله وشمل كلامهم الخ) بل كلامهم مصرح بذلك فان تعبير المحقق المحلى بقوله ولو ابرا المستحق الاصيل من الدين صريح فى ان معنى قول المصنف ولا عكس أنه لو أبرأ الضامن من الدين لم يبرأ الاصيل (قوله من تعدده الاعتبارى) بل يمكن رد ماقاله الزركشى مع تسليم اتحاد الدين لان معنى ابرأتك من الدين اسقطت تعلقه بك ولا يلزم من سقوط تعليقه به سقوطه من اصله وانما سقط عن الضامن بابراء الاصيل لان تعلقه به تابع لتعلقه بالاصيل فاذا سقط الاصل

حقه (دون الاخر) لعدم وجوده في حقه وعند موت الاصيل وله تركة للضامن مطالبة المستحق بان ياخذ منها او يبرئه لاحتمال تلفها فلا يجد مرجعا إذا غرم وقضيته انه لو ضمن بغير الاذن لم يكن له ذلك إذ لا رجوع له وهو قياس مامر في افلاس الاصيل ولو قيل له ذلك فيهما مطلقا حتى لا يغرم لم يبعد إلا أن يجاب بانه مقصر بعدم الاستئذان وعند موت الضامن إذا اخذ المستحق ماله من تركته لا ترجع ورثته على الاصيل إلا بعد الحلول وأفتى ابن الصلاح بانه لو اعار عينا ليرهنها ثم مات لم يحل الدين لتعلقه بها لما مر انه ضمان في رقبتها دون الذمة وذكر العارية مثال والمدار على تعلق الدين بالعين بضمان فيها او رهن لها (وإذا طالب المستحق الضامن فله مطالبة الاصيل) او وليه (بتخليصه بالاداء ان ضمن باذنه) لانه الذي ورطه في المطالبة لكن ليس له حبسه وان حبس ولا ملازمته ففائدتها احضاره مجالس القاضي وتفسيقه بالامتناع إذا ثبت له مال (والاصح انه لا يطالبه) بالدين الحال (قبل ان يطالب) كما لا يغرمه مثل الغرم (وللضامن) بعد ادائه من ماله كما افاده السياق (الرجوع على الاصيل ان وجد اذنه في الضمان والاداء) لصرفه ماله لغرض الغير باذنه اما لو ادى من سهم الغارمين فلا رجوع له

أي مجلس الايجاب بأن لا يطول الفصل عرفا بين لفظيهما اهـ ع ش (قوله في أن الضامن الخ) أي في أنه اي المضمون له لم يقصد الابراء (قوله لم يقبل) اي الاقالة (قوله وعند موت الاصيل) الى المتن في المغني الا قوله وقضيته الى وعند موت الضامن (قوله او يبرئه) اي الضامن (قوله وقضيته الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله مامر) اي قبيل الفرع (قوله فيهما) اي في مسئلتي موت الاصيل والافلاس اهـ ع ش (قوله مطلقا) اي سواء كان الضمان بالاذن او بدونه (قوله وعند موت الضامن الخ) عطف على قوله وعند موت الاصيل الخ (قوله ثم مات) أي المعير (قوله لتعلقه بها) أي الدين بالعين (قوله أنه) أي اعارة العين لرهنها (قوله دون الذمة) اي ذمة المعير (قوله او وليه) قال في المطلب ولو كان الاصيل محجورا عليه لصبا فللضامن باذن وليه ان طولب طلب الولي بتخليصه مالم يزل الحجر فان زال توجه الطلب على المحجور عليه ويقاس بالصبي المجنون والمحجور عليه بسفه سواء كان الضمان باذنهما قبل الجنون والحجر ام باذن وليهما بعد ذلك اهـ مغني وفي سم عن شرح الروض مثله قول المتن (ان ضمن باذنه) اي اما لو ضمن بغير إذنه فليس له مطالبته لانه لم يسلطه عليه نهاية ومغني (قوله لانه الذي ورطه) أي أوقعه في مشقة المطالبة وأصل التوريط الايقاع في الهلاك اهـ ع ش (قوله ليس له حبسه الخ) قال في العباب بعد هذا قال في الانوار وله طلب حبسه معه انتهى فليتامل معناه مع هذا اهـ سم وفي ع ش بعد ذكر كلام الانوار مانصه اي ولا يجب عليه ان يحبسه معه بل يتخير وعليه فقول الشارح م ر ليس له حبسه اي ليس له الالزام بحبسه اهـ (قوله ففائدتها) اي المطالبة اهـ ع ش قول المتن (والاصح انه لا يطالبه الخ) وعليه ليس له مطالبة المضمون له بان يطالبه او يبرئه ولا مطالبة الاصيل بالمال حيث كان ضامنا بالاذن مالم يسلمه فلو دفع له الاصيل ذلك من غير مطالبة اي من رب الدين لم يملكه ولزمه رده وضمانه ان تلف كالمقبوض بشراء فاسد فلو قال له اقض به ماضمنته عني كان وكيلا والمال في يده امانة ولو ابرا الضامن الاصيل او صالح عما سيغرم فيهما اي الضمان والكفالة او رهنه الاصيل شيئا بما ضمنه او اقام به كفيلا لم يصح إذ لم يثبت للضامن حق بمجرد الضمان ولو شرط الضامن حال الضمان ان يرهنه الاصيل شيئا او يقيم له به ضامنا فسد اي الضمان لفساد الشرط نهاية ومغني وقوله وعليه ليس له اي للضامن وكذا ضمائر بان يطالبه الخ ودفع له ولزمه وقال له وضمنته ورهنه وان يرهنه ويقيم له (قوله بعد ادائه الخ) اي ولم يقصد الاداء عن غير جهة الضمان اهـ نهاية أي بأن قصد الاداء عن جهة الضمان أو اطلق ع ش وينبغي في صورة الاطلاق ان محلها ان لم يكن عليه دين اخر للمضمون له فليتامل رشيدي (قوله لصرفه) الى المتن في المغني (قوله لغرض الغير) اي الواجب على ذلك الغير كما يعلم مما مر في القرض اهـ رشيدي (قوله اما لو ادى الخ) اي الضامن محترز قوله السابق من ماله عبارة المغني هذا إذا ادى من ماله اما لو اخذ من سهم

سقط تابعه (قوله أو وليه) قال في شرح الروض في المجنون والمحجور عليه بسفه سواء كان الضمان بأذنهما قبل الجنون والحجر ام باذن وليهما بعد اهـ (قوله او وليه) مالم يزل الحجر فان زال توجه الطلب على المحجور عليه كذا في شرح الروض عن المطلب (قوله ليس له حبسه وان حبس ولا ملازمته) قال في العباب بعد هذا قال في الانوار وله طلب حبسه معه فليتامل معناه مع هذا (قوله كما لا يغرمه قبل الغرم) قال في شرح الروض اما إذا سلم فله مطالبته اي بالمال وحبسه وملازمته ولو دفع اليه الاصيل المال بلا مطالبة وقلنا لا يملكه اي وهو الاصح فعليه رده ويضمنه ان هلك كالمقبوض بشراء فاسد فلو قال له اقض به ماضمنته عني فهو وكيل والمال امانة في يده صرح بذلك في الاصل في النسخ المعتمدة انتهى (قول المصنف وللضامن الرجوع) قال في الروض وشرحه ولو ضمن رجل عن الضامن وادى فرجوعه ان ثبت على الضامن الاول لا على الاصيل وصرح الاصل بانه إذا لم يثبت له الرجوع على الاول لم يثبت بادائه الرجوع للاول على الاصيل لانه لم يغرم وبانه إذا ثبت له الرجوع على الاول فرجع رجع الاول على الاصيل بشرطه وبانه لو ضمن الشخص الضامن باذن الاصيل رجع عليه كما لو قال لغيره اد ديني فاداه وبانه لو ضمن عن الاصيل باذنه رجع من ادى منهما عليه

الغارمين فادى به الدين فانه لا يرجع كما ذكروه فى الصدقات خلافا للمتولى اه (قوله لو ضمن سيده) أى
باذنه لاجنبى ثم ادى بعد عتقه لعل وجهه انه لما جرى سبب الوجوب قبل العتق كان المغروم بسبب
الضمان كانه من مال السيد اه ع ش وفى النهاية عطفا على ما مر او ضمن السيد دينا على عبده غير
المكاتب باذنه و اداه قبل عتقه او على مكاتبه باذنه و اداه بعد تعجيزه او ضمن فرع عن اصله صداق زوجته
باذنه ثم طرا اعساره بحيث وجب اعفافه قبل الدخول و امتنعت الزوجة من تسليم نفسها حتى تقبض
الصداق فاداه الضامن فلا رجوع و ان ايسر المضمون اى الاصل وكذا لو ضمنه عنه عند وجوب الاعفاف
باذنه ثم ادى اه قال ع ش قوله م ر قبل عتقه مفهومه انه لو ادى بعد عتقه رجع عليه وقوله م ر فلا
رجوع اى لان ما اداه صار واجبا عليه باعسار اصله وعلى هذا لو تزوج الاصل زوجتين وضمن صداقهما
الفرع باذن اصله ثم اعسر الاصل فينبغى ان الفرع اذا غرم يرجع بصداق واحدة منهما لحصول الاعفاف
بها وتكون الخيرة للفرع فيما يرجع به من الصداقين اه (قوله او نذر ضامن) اى بالاذن (الاداء) قد
يستشكل انعقاد نذر الاداء مع وجوبه على الضامن و الواجب لا ينعقد نذره اللهم الا ان يجعل المنذور مجرد
عدم الرجوع فقط حتى يكون المقصود من قوله لله على الاداء وعدم الرجوع هو نذر عدم الرجوع اه سم
عبارة ع ش فان نذر الاداء ولم يذكر الرجوع ثم ادى لم يرجع قاله الجلال البلقينى لان الاداء صار واجبا
فيقع الاداء عن الواجب و نازعه م ر فى نفس انعقاد النذر لان الاداء واجب لا يصح نذره انتهى اه اقول
ولك دفع اشكال سم ونزاع م ر بان وجوب الاداء على الضامن على سبيل الكفاية كما مر وفرض
الكفاية ينعقد نذره قول المتن (وان انتفى فيهما فلا) شمل ما لو أذن له المديون فى أداء دينه فضمنه وأدى عن
جهة الضمان وما لو قال له ادعنى ما ضمنته لترجع به على وادى لا عن جهة الاذن اه نهاية قال الرشيدى
قوله م ر عن جهة الضمان خرج به ما لو ادى عن جهة الاذن او اطلق لكن الشهاب بن قاسم نقل عنه فى حواشى
المنهج انه لا رجوع فى صورة الاطلاق فلعل ما اقتضاه كلامه هنا غير مراد له فليراجع اه وقال
ع ش قوله م ر لا عن جهة الاذن اى بان ادى عن جهة الضمان او اطلق فليتامل ولو اختلفا فى النية
وعدمها صدق الدافع فان النية لا تعلم الا من جهته اه (قوله ولم ينهه عنه) أى عن الاداء اه ع ش
(قوله بعد الضمان) حق العبارة فان كان بعد الضمان الخ اه رشيدى (قوله فلا يؤثر) اى النهى
فيرجع بما ادى اه ع ش (قوله فان انفصل عن الاذن) بان طال الزمن بينهما اه ع ش (قوله
فهو) اى النهى (رجوع عنه) اى الاذن وهو صحيح اه ع ش (قوله والا افسد) اى وان كان النهى
مقارنا للاذن افسده النهى الاذن فلا رجوع فى الصورتين (قوله وقد لا يرجع) الى قول المتن ولو ادى

لا على الآخر أو ضمن عن الضامن والاصيل باذنهما رجع على من شاء منهما بما شاء انتهى ببعض
اختصار (فرع) فى الناشرى ما نصه تنبيه لو ضمن باذن الولى فى صورة الصغير والمجنون طالب الولى فلو
اتفق ذلك بعد رشدهما فالمتجه مطالبتهما او اذن الولى فى حال الحجر يقوم مقام اذنهما ولم ار من تعرض لذلك
قاله ابو زرعة قال الاذرعى نعم لو كان الصبى معدما فالظاهر ان الولى لا يطالب بخلاص الصبى بخلاف ما اذا كان
الصبى موسرا قال الماوردى ولو كان غير الاب امره بالضمان عنه فليس للضامن المطالبة بخلاصه لاحد لانه
ضمن باذن من لا ولاية له انتهى فافهم ان اذن له الحاكم والوصى ليس كاذن الاب انتهى (قوله وكذا لو
ضمن سيده الخ) عبارته فى شرح الارشاد ولو ضمن عبد عن سيده باذنه وادى بعد العتق لم يرجع كما لو اجره ثم
اعتقه اثناء المدة لا يرجع باجرة بقيتها وكذا لو ضمن عن قنه باذنه وادى قبل عتقه او عن مكاتبه وادى بعد
تعجيزه لان السيد لا يثبت له على عبده دين انتهى وقضية تقييده بقبل العتق وبعد التعجيز انه لو ادى بعد
العتق وقبل التعجيز رجع وهو قريب مفهوم من التعليل المذكور (قوله او نذر ضامن الاداء) قد يستشكل
انعقاد نذر الاداء مع وجوبه على الضامن والواجب لا ينعقد نذره اللهم الا ان يجعل المنذور مجرد عدم
الرجوع فقط حتى يكون المقصود من قوله لله على الاداء وعدم الرجوع هو نذر عدم الرجوع فقط (قوله

وكذا لو ضمن سيده ثم
ادى بعد عتقه او نذر ضامن
الاداء وعدم الرجوع
(وان انتفى) اذنه (فيهما)
أى الضمان والاداء (فلا)
رجوع له لانه متبرع (فان
أذن) له (فى الضمان فقط)
أى دون الاداء ولم ينهه عنه
(رجع فى الاصح) لان
الضمان هو الاصل فالاذن
فيه اذن فيما يترتب عليه
اما اذا نهاه عنه بعد الضمان
فلا يؤثر أو قبله فان انفصل
عن الاذن فلا رجوع عنه
و إلا افسده ذكره الاسنوى
وقد لا يرجع بان انكر
اصل الضمان فثبت عليه
بالبينة مع اذن الاصيل
له فيه فكذبها لانه
بتكذيبها صار مظلوما
بزعمه والمظلوم لا يرجع
على غير ظالمه

وهو هنا المستحق (ولا عكس فى الاصح) بان ضمن بلا إذن وادى بالاذن لان وجوب الاداء سببه الضمان ولم يأذن فيه نعم ان اذن له فى الاداء بشرط الرجوع رجع وحيث ثبت الرجوع فحكمه حكم القرض حتى يرد فى المتقوم (٢٧٥) مثله صورة (ولو ادى مكسرا عن صحاح او صالح عن مائة) ضمنها (بثوب قيمته خمسون فالاصح انه لا يرجع إلا بما غرم) لانه الذى بذله قال شارح التعجيز والقدر الذى سومح به يبقى على الاصيل إلا ان يقصد الدائن مساحته به ايضا اه وفيه نظر ظاهر لانه لم يسامح هنا بقدر وانما اخذه بدلا عن الكل فالوجه براءة الاصيل منه ايضا وخرج بما ذكره صلحه عن مكسر بصحيح وعن خمسين بثوب قيمته مائة فلا يرجع إلا بالاصل فالحاصل انه يرجع باقل الامرين من الدين والمؤدى وبالصلح مالو باعه الثوب بمائة ثم وقع تقاص فيرجع بالمائة قطعا وكذا لو باعه الثوب بما ضمنه على الاصح واستشكل السبكى هذا بما مر فى الصلح ويفرق بان الغالب فى الصلح المسامحة بترك بعض الحق وعدم مقابلة المصالح به لجميع المصالح عنه فرجع بالاقل وفى البيع المشاحة ومقابلة جميع الثمن بجميع المبيع من غير نقص لشىء منهما فرجع بالثمن فاندفع ما يقال الصلح بيع ايضا ولو صالح من الدين على بعضه او ادى بعضه وابرىء من الباقى رجع بما ادى وبرىء فيهما وكذا الاصيل لكن فى صورة الصلح لانه يقع عن اصل الدين مع ان لفظه من حيث هو ولا بالنظر لمن جرى معه يشعر بقناعة المستحق بالقليل عن الكثير دون صورة البراءة لانها للضامن إنما تقع عن الوثيقة دون اصل الدين ولو ضمن ذمى لذمى دينا على مسلم ثم تصالحا على خمر لم يصح ولم يرجع وان قلنا بالمرجوح وهو سقوط الدين

فى المغنى (قوله وهو الخ) اى ظالمه (قوله نعم ان اذن له فى الاداء بشرط الرجوع الخ) ينبغى ان يقوم مقام شرط الرجوع التعريض به كان يقول له ادو الا فوت عليك شيئا او واعوض عليك او واكافئك كما قالوا نظير ذلك فيمن عمل لغيره بغير تصريح باجرة ثم الرجوع عند الشرط ظاهر ان ادى عن جهة الاذن فان قصد الاداء عن جهة الضمان فينبغى عدم الرجوع لصرفه الاداء عن الجهة المقتضية للرجوع ولو لم يقصد واحدة من الجهتين فعلى ايهما ينحط محل نظر وقوة عبارة الشارح كغيره تقتضى الرجوع فيكون منحطا على جهة الاذن ويوجه بان وقوعه بعد الاذن يقتضى الغاء النظر الى الضمان وقصر النظر على الاذن مالم يقصد الصرف عنه ولو قصد الاداء عن الجهتين جميعا فهل يقسم بينهما او يغلب احدهما وايهما يغلب فيه نظر والقسمة غير بعيدة فليتامل اه سم قول المتن (الا بما غرم) قضية هذا مع ما تقدم من انه حيث ثبت الرجوع فحكمه حكم القرض الخ ان يرجع بمثل الثوب لا قيمتها اه ع ش (قوله لانه الذى بذل) الى المتن فى النهاية الا قوله وان قلنا الى لتعلقها (قوله قال شارح التعجيز) هو ابن يونس اه ع ش (قوله وفيه نظر ظاهر) التنظير فى مسئلة الثوب واضح وكذا فى اداء المكسر عن الصحاح ان كان على وجه الصلح اما اذا كان الاداء من غير صلح ورضى به المستحق من الضامن فبراءة الاصيل من التفاوت محل تامل لان حاصله انه استوفى منه البعض واسقط عنه الباقى فهو نظير ما ياتى فى قوله او ادى بعضه وابرأ يعنى المستحق من الباقى وحمل كلام الشارح التعجيز على هذه الصورة ان كان يقبل الحمل عليها اولى من تضعيفه فتامل اه سيد عمر اقول لان حاصله الخ ظاهر المنع كما يعلم بتامل علة المسئلتين (قوله صلحه عن مكسر الخ) كان الانسب اداء صحيح عن مكسر الا ان يشير بذلك التعبير الى ان مراد المصنف باداء المكسر عن الصحاح ما كان على وجه الصلح (قوله فلا يرجع الا بالاصل) وهو المكسر والخمسون لتبرعه بالزيادة اه ع ش (قوله والصلح) الى المتن فى المغنى الا قوله واستشكل الى ولو صالح وقوله وإن قلنا الى لتعلقها (قوله وبالصلح الخ) عطف على بما ذكره الخ (مالو باعه) اى الضامن المستحق (قوله فيرجع بالمائة) اى وان لم يساو الثوب المبيع بمائة اه ع ش (قوله هذا) اى ما بعد كذا (قوله بما مر فى الصلح) اى عن مائة بثوب قيمته خمسون حيث لا يرجع الا بما غرم من ان الصلح بيع اه ع ش (قوله ويفرق الخ) مادة هذا الفرق فى شرح الروض فراجعه وتامله اه سم (قوله ايضا) اى كمادة المبيع المذكورة (قوله وابرىء) ببناء المفعول اى الضامن وكذا ضمير برىء (قوله وكذا الاصيل) اى يبرأ (قوله لكن فى صورة الصلح) اى دون صورة الابراء كما ياتى بقوله دون صورة البراءة الخ (انما تقع عن الوثيقة الخ) اى ولو سلم فقدر ان براءة الضامن من الدين كبراءته من الضمان (قوله لم يصح) لما سياتى ان اداء الضامن المستحق يتضمن اقراض الاصيل ما اداه وتمليكه إياه وهو متعذر هنا فلا يبرأ المسلم كما لو دفع الخمر بنفسه شرح الروض اه سم ورشيدى (فرع) لو احال المستحق على الضامن ثم ابرأ المحتال الضامن لم يرجع

نعم ان أذن له فى الاداء بشرط الرجوع رجع) ينبغى ان يقوم مقام شرط الرجوع التعريض به كان يقول له ادلا و افوت عليك شيئا او واعوض عليك او واكافئك كما قالوا نظير ذلك فيمن عمل لغيره بغير تصريح باجرة ثم الرجوع عند الشرط ظاهر ان ادى عن جهة الاذن فان قصد الاداء عن جهة الضمان فينبغى عدم الرجوع لصرفه الاداء عن الجهة المقتضية للرجوع ولو لم يقصد واحدة من الجهتين فعلى ايهما ينحط محل نظر وقوة عبارة الشارح كغيره تقتضى الرجوع فيكون منحطا على جهة الاذن ويوجه بان وقوعه بعد الاذن يقتضى الغاء النظر الى الضمان وقصر النظر على الاذن مالم يقصد الصرف عنه ولو قصد الاداء عن الجهتين جميعا فهل يقسم بينهما او يغلب احدهما وايهما يغلب فيه نظر والقسمة غير بعيدة فليتامل (قوله بما مر فى الصلح) اى فانه بيع وقوله ويفرق مادة هذا الفرق فى شرح الروض فراجعه وتامله (قوله وكذا الاصيل) اى يبرأ (قوله لم يصح) اى الصلح قال فى شرح الروض لما سياتى ان اداء الضامن للمستحق يتضمن اقراض الاصيل ما اداه

خلافا للجلال البلقيني لانه لم يغرم شيئا نهاية زاد سم ومثل ذلك ما لو وهبه المستحق الدين فانه لا يرجع اه زاد المغني على الجميع بخلاف ما لو قبضه منه ثم وهبه له فانه يرجع اه قال الرشيدي قوله م ر لم يرجع وهل يسقط الدين عن الاصيل بابراء المحتال الظاهر نعم لان المستحق سقط حقه بالحوالة والمحتال لم يتوجه مطالبته الا على الضامن فليراجع وسياتي ان حوالة المستحق قبض اه (قوله لتعلقها) اى المصالحة اه ع ش (قوله وليس ابا) الى قوله كما بينته في النهاية والمغني إلا قوله فادى إلى المتن قول المتن (بلا ضمان ولا إذن) ليس هذا مكررا مع قوله السابق وإن انتفى فيهما الخ لان ذاك فيما لو وجد الضمان وأدى بلا إذن فيه وفي الاداء وما هنا فيما لم يوجد فيه الضمان ووجد الاداء بلا إذن فيه اه ع ش (قوله بخلاف ما لو اوجر الخ) عبارة المغني وفارق ما لو اوجر طعامه مضطرا قهرا او وهو مغمى عليه حيث يرجع عليه لانه ليس متبرعا بل يجب عليه خلاصه من الهلاك ولما فيه من التحريض على ذلك اه (قوله ما لو اوجر مضطرا) ويؤخذ منه أنه وصل إلى حد لا يمكن المقدمعه فيها اه ع ش (قوله بنية الرجوع) راجع لكل من الاداء والضمان ويصدق في ذلك بيمينه لان النية لا تعلم إلا منه اه ع ش (قوله فانه يرجع) وينبغي في صورة الضمان إذا لم يقصد الاداء عن غير جهة الضمان كما مر عن النهاية وسياتي عن شرح الارشاد (قوله بقيده الاتي) يحتمل ان يريد به قول المصنف الاتي إذا اشهد الخ وإن يريد به قوله الاتي انفا لا بقصد التبرع وعلى الجملة فينبغي تقييد ما هنا ايضا بان لا يقصد التبرع وكذا تقييد رجوع الضامن حيث ثبت بذلك ايضا بل لم يذكر هذا التقييد في شرح الارشاد إلا في رجوع الضامن وفي الناشري ما نصه شرط بعضهم تفقها لا نقلا مع ذلك ان يقصد الاداء عن جهة الضمان أما لو قصد التبرع باداء دين الاصيل ذاكرا للضمان أو ناسيا او دفع له ذلك عن زكاته باذن الاصيل او بغير إذنه فلا وإن لم تسقط الزكاة لانه صرفه بالقصد عن جهة الضمان وإن اطلق ولم يقصد شيئا فيحتمل ان يكون كقصده الدفع عن الضمان والاشبه ان له صرفه بالنية اليه إن شاء وإلى التطوع به إن شاء قاله الاذرعي انتهى ولكن الشارح في شرح الارشاد رد هذا الشرط ثم قال فالذي يتجه هنا اى في الضمان وثم اى في الكفالة انه يشترط ان لا يقصد التسليم والاداء عن غير جهة الضمان والكفالة سواء اقصدهما ام اطلق اه وهذا ما أشار اليه هنا بقوله لا بقصد التبرع كما بينته في شرح الارشاد وهو ظاهر في أنه عند الاطلاق ينحط على جهة الضمان خلافا لما ذكر عن الاذرعي من الاشبه المذكور اه سم بحذف وقد قدمنا عن الرشيدي تقييد انحطاط الاطلاق على ذلك بما إذا لم يكن عليه دين اخر للمضمون له ثم قضية صنيع النهاية والمغني حيث حذفا قوله بقيده الاتي ان مراده به ما ياتي انفا في كلامه قول المتن (وكذا إن اذن الخ) وفي معنى الاذن التوكيل في الشراء اذا دفع الثمن فانه يرجع على الراجح لتضمن التوكيل اذنه بدفع الثمن بدليل ان للبائع مطالبته بالثمن والعهدة اه مغني قول المتن (وكذا ان اذن الخ) اى بلا ضمان كما هو موضوع المسئلة فلا ينافي هذا قوله السابق ولا عكس الخ (قوله فادى لا بقصد التبرع) عبارة المغني اذا ادى بقصد الرجوع اه قضيتها عدم الرجوع عند الاطلاق خلافا لما مر عن النهاية وشرح

لتعلقها بالمسلم ولا قيمة للخمر عنده (ومن ادى دين غيره) وليس ابا ولا جدا (بلا ضمان ولا اذن فلا رجوع) له عليه وان قصده لتبرعه بخلاف ما لو اوجر مضطرا لانه يلزمه اطعامه ابقاء لمهجته مع ترغيب الناس في ذلك اما الاب او الجد اذا ادى دين محجوره او ضمنه بنية الرجوع فانه يرجع (وان أذن) له في الاداء (بشرط الرجوع) فادى بقيده الاتي (رجع) عليه (وكذا ان اذن) له اذنا (مطلقا) عن شرط الرجوع فادى لا بقصد التبرع كما بينته في شرح الارشاد فان قلت قال السبكي في تكملة شرح المهذب عن الامام

وتمليكه اياه وهو متعذر هنا فلا يبرا المسلم كما لو دفع الخمر بنفسه انتهى (فرع) في فتاوى السيوطي رجل ضمن شخصا باذنه في عشرين دينارا والمضمون المديون عند الضامن مال وديعة فقال له اد العشرين مما عندك ثم انه وكل وكيلا في قبض الوديعة فهل للضامن امساك الوديعة عنده حتى يقضي منها الدين ام لا الجواب نعم له ذلك اه وفي جوابه نظر فليراجع (قوله بقيده الاتي) يحتمل ان يريد به قول المصنف الاتي اذا اشهد الخ وان يريد به قوله الاتي انفا لا بقصد التبرع وعلى الجملة ينبغي تقييد ما هنا ايضا بان لا يقصد التبرع وكذا تقييد رجوع الضامن حيث ثبت بذلك ايضا بل لم يذكر هذا التقييد في شرح الارشاد الا في رجوع الضامن كما هو ظاهر للواقف على عبارته وحينئذ يشكل قوله هنا كما بينه في شرح الارشاد فليتامل وفي الناشري ما نصه شرط بعضهم تفقها لا نقلا مع ذلك ان يقصد الاداء عن جهة الضمان اما لو قصد التبرع باداء دين الاصيل ذاكرا للضمان او ناسيا او دفع له ذلك عن زكاته باذن الاصيل او بغير اذنه فلا وان لم تسقط الزكاة لانه صرفه بالقصد

متى ادى المدين بغير قصد شيء حالة الدفع لم يكن شيئا ولم يملكه المدفوع اليه بل لابد من قصد الاداء عن جهة الدين وكثير من الفقهاء يغلط في هذا ويقول اداء الدين لاتجب فيه النية اه وجرى عليه الزركشي وغيره وهذا ينافي ماذكر ان الشرط ان لايقصد التبرع قلت لاينافيه لان إذن المدين في الاداء عن دينه متضمن لنية الاداء عن الدين عند الدفع بل ينبغي جواز تقديم النية هنا عند عزل مايريد اداءه كنظيره في الزكاة (في الاصح) كما لو قال اعلف دابتي او قال اسير فادني وإن لم يشرط الرجوع ويفرق بين هذين واطعمني رغيفا بجريان المسامحة في مثله ومن ثم لا اجرة في نحو اغسل ثوبي لان المسامحة في المنافع اكثر منها في الاعيان وقول القاضي لو قال لشريكه او اجنبي عمر داري او اد دين فلان على ان ترجع علي لم يرجع عليه إذ لا يلزمه عمارة داره ولا اداء دين غيره بخلاف اقض ديني وانفق على زوجتي او عبدي اه ضعيف بالنسبة

الارشاد (قوله متى أدى المدين) أي شيئا لدائنه (لم يكن) أي المؤدى (شيئا) أي لاتبرعا ولا محسوبا من الدين (قوله وهذا) اى ماقاله السبكي (ينافي ماذكر) اى فان اشتراط قصد المدين الاداء عن جهة دينه مفهم الاشتراط قصد المؤدى لدين غيره ذلك بالاولى (قوله ان الشرط الخ) بيان لما ذكر (قوله قلت لاينافيه الخ) اقول ما المانع من ان يوجه عدم المنافاة بان عدم قصد التبرع صادق مع قصد المؤدى الاداء عن جهة الدين بنية الرجوع او لا بهذه النية وهذا في غاية الظهور ولا فرق بين اداء المدين واداء غيره حيث كان بذلك القصد وليس مراد الامام انه لابد من اداء المدين او نيته وإلا لم يصح اداء غيره عنه بغير إذنه بل انه إذا أدى المدين فلابد من نيته كما هو صريح عبارته وأما قول الشارح متضمن لنية الاداء فان اراد نية المدين قبل اداء المؤدى ففيه انه كيف يصح نية الاداء من غير المؤدى سيما ولم يقترن بعزل ولا اداء او عند اداء المؤدى كما يدل عليه قوله عند الدفع ففيه انه لا يلزم من اذنه نيته عند الدفع وايضا فكيف تصح النية من غير الفاعل في غير ما استثنى وان اراد نية المؤدى فالتضمن الذي ذكره ممنوع إذ اذن المدين لا يستلزم نية المؤدى عند الاداء فليتامل اه سم (قوله لان اذن المدين الخ) اى في مسئلة المتن (قوله كما لو قال اعلف) إلى قوله وقياس الخ في النهاية إلا قوله على خلاف الى لانهم اعتنوا (قوله وإن لم يشرط الخ) اى فانه يرجع فيهما وان الخ و (قوله واطعمني رغيفا) اى فانه لا يرجع بذلك وان دلت القرينة على انه إنما يدفع بمقابل كان قال ذلك لمن حرفته بيع الخبز اه ع ش والاقرب ما مال اليه السيد عمر بما نصه قوله بجريان المسامحة في مثله هل يلحق به اعلف دابتي إذا اطرد عرف بالمسامحة به فلا رجوع نظرا إلى انه عند اطراد العرف بذلك لا يخطر ببال الاذن التزام العوض ولا ببال الدافع الطمع وكذا يقال إذا اطرد عرف بعدم المسامحة بالرغيف من باذله ودلت القرينة على التزام العوض من الآذن يجب العوض كقول من ظاهره الغنى وعدم الحاجة اسوقي من سوقة المدن المطرد عرفهم في المشاحة في اقل متمول اطعمني رغيفا او يقال بما اقتضاه اطلاقهم فى كلا الطرفين القلب إلى الاول اميل اخذا من فرقهم بجريان المسامحة الخ ولان المعول عليه في حل مال الغير طيبة النفس كما صرح به الحديث الصحيح اه (قوله ومن ثم) اى من اجل ان المدار على العرف بالمسامحة وجودا وعدما (قوله في نحو اغسل ثوبي) اى وان كان عادته الغسل بالاجرة اه ع ش وفيه ما مر عن السيد عمر (قوله وقول القاضي) مبتدا خبره قوله ضعيف الخ (قوله إذ لا يلزمه) اى الشخص (قوله ضعيف بالنسبة الخ) أي فيكون المعتمد فيه الرجوع حيث شرطه وصورة ذلك ان الآلة للمالك الدار بخلاف مالو

غن جهة الضمان وان أطلق ولم يقصد شيئا فيحتمل ان يكون كقصده الدفع عن الضمان والاشبه أن له صرفه بالنية اليه إن شاء وإلي التطوع به إن شاء قاله الاذرعي انتهى لكن الشارح في شرح الارشاد رد هذا الشرط ثم قال فالذي يتجه هنا وثم اى في الكفالة انه يشترط ان لا يقصد بالتسليم الاداء عن غير جهة الضمان والكفالة سواء اقصدهما ام اطلق وانما اشترطا القصد فيما لو سلم المكفول نفسه لان مجرد التسليم ثم لا يستلزم براءة الكفيل بخلاف الاداء هنا انتهى وهذا ما اشار اليه هنا بقوله لا بقصد التبرع كما بينته في شرح الارشاد وهو ظاهر في انه عند الاطلاق ينحط على جهة الضمان خلافا لما ذكر عن الاذرعي من الاشبه المذكور (قوله قلت لا ينافيه الخ) اقول ما المانع من ان يوجه عدم المنافات بان عدم قصد التبرع صادق مع قصد المؤدى الاداء عن جهة الدين بنية الرجوع او لا بهذه النية وهذا في غاية الظهور ولا فرق بين اداء المدين واداء غيره حيث كان بذلك القصد وليس مراد الامام انه لابد من اداء المدين او نيته والا لم يصح اداء غيره عنه بغير اذنه بل انه اذا ادى المدين فلابد من نيته كما هو صريح عبارته واما قول الشارح متضمن لنية الاداء فان اراد نية المدين قبل اداء المؤدى ففيه انه كيف تصح نية الاداء من غير المؤدى سيما ولم تقترن بعزل ولا اداء وعند اداء المؤدى كما يدل عليه قوله عند الدفع ففيه انه لا يلزم من اذنه نيته عند الدفع وايضا فكيف تصح النية من غير الفاعل في غير ما استثنى وان اراد نية المؤدى فالتضمن الذي ذكره ممنوع اذ اذن المدين لا يستلزم نية المؤدى عند الاداء فليتامل (قوله ويفرق بين هذين الخ) فيه رد لما في شرح البهجة في الاول من ان الوجه حمله على ما اذا

لشقه الاول لما مر اوائل الفرض انه متى شرط الرجوع هنا وفي نظائره رجع وفارق نحو اد دينى واعلف دابتى بوجوبهما فيكفى الاذن فيهما عليه وان لم يشرط الرجوع والحق بهما فداء الاسير على خلاف ما مشى عليه القمولي وغيره انه لا بد من شرط الرجوع فيه ايضا لانهم اعتنوا في وجوب السعى في تحصيله مالم يعتنوا به في غيره قال القاضي ايضا ولو قال انفق على امرأتي ماتحتاجه كل يوم على اني ضامن له صح ضمان نفقة اليوم الاول دون ما بعده اه وفيه نظر والذي يتجه انه يلزمه مابعد الاول ايضا لان المتبادر من ذلك كما هو ظاهر ليس حقيقة الضمان السابق بل ما يراد بقوله على ان ترجع على انه مر في كلام القاضي نفسه ان انفق على زوجتي لا يحتاج لشرط الرجوع فان اراد حقيقة الضمان فالذي يتجه انه يصدق بيمينه ولا يلزمه الا اليوم الاول وعليه يحمل كلام القاضي ولو قال بع لهذا بألف وانا ادفعه لك ففعل لم يلزمه الالف خلافا لابن سريج وقياس ما ياتي في الصداق انه لو ارتفع العقد الذي ادى به الدين بعيب ونحوه رجع للمؤدي الا ان يكونا ابا اوجدا فيرجع للمؤدي عنه (تنبيه) محل ماذكره المتن

قال عمر داري بالنك فلا رجوع لتعذر البيع كما مر والآلة باقية على ملك صاحبها كما قدمناه عن حج قبيل الحوالة اه ع ش (قوله لشقه الاول) هو قوله عمر داري أو أد دين فلان الخ والثاني هو قوله بخلاف اقض الخ و(قوله وفارق) اي قوله عمر داري الخ و(قوله والحق بهما) اي باددينى واعلف دابتى اه ع ش (قوله لانهم الخ) علة للالحاق (قوله على اني ضامن له) اعلم ان هذا يستشكل من جهة ان فيه اتحاد الضامن والمضمون عنه فيندفع هذا بانه ليس المراد حقيقة الضمان بل شرط الرجوع فحاصله انه إذن في الاداء بشرط الرجوع نعم قد يستشكل بالنسبة لغير اليوم الاول إذ لم تجب نفقته فكيف اعتد بالاذن في اداء مالم يجب إلا ان يجاب بان الاذن فيه تابع للاذن في اداء ما وجب وهو نفقة اليوم الاول اه سم اي فكلام القاضي مصور بما لو صور ذلك بعد طلوع الفجر اه ع ش (قوله على انه مر) اي انفا (قوله ولا يلزمه الا اليوم الاول) يشكل صحة الضمان ولو في اليوم الاول فقط لان فيه اتحاد الضامن والمضمون عنه لان الزوج هو الضامن والمضمون عنه لانه مديون المنفق فيما يؤديه للزوجة إلا ان يلتزم صحة اتحادهما إذا كان المضمون له غيرهما كما هنا فالمنفق هو المضمون له نعم يشكل من وجه اخر وهو انه لا بد من تحقق دين للمضمون له ولا دين له هنا لانه عند الضمان لم يقع انفاق ليكون دينا له اه سم (قوله لهذا) اي لزيد مثلا (قوله لم يلزمه الالف الخ) تقدم فيه لو قال اقرضه كذا وعلى ضمانه ما يخالفه فليراجع اه ع ش (قوله وقياس ما ياتي الخ) المسئلة مذكورة هنا في الروضة على تفصيل فليراجع اه سيد عمر (قوله انه لو ارتفع الخ) خبر وقياس ما الخ (قوله به الدين) يعني الدين الحادث بذلك العقد (قوله رجع) اي المؤدى بفتح الدال وكذا ضمير فيرجع (قوله رجع للمؤدي الخ) هذا في الضمان بلا اذن خلافا لما يوهمه هذا السياق اما بالاذن فيرجع اي الضامن على الاصيل بما اداه ويرجع الاصيل على البائع بعين ما اخذه كما يعلم ذلك واضحا من الروض وغيره وعبارة الروض وإن ضمن الثمن بالاذن واداه ثم انفسخ العقد رجع على الاصل والاصيل على البائع بما اخذه وليس له إمساكه ورد بدله وليس للضامن مطالبة البائع لان الاداء يتضمن إقراض المضمون عنه وتمليكه وان ضمن اي الثمن بلا اذن اي واداه ثم انفسخ العقد لم يرجع على الاصيل وعلى البائع رده ولمن يرده فيه الخلاف في الصداق المتبرع به انتهى اه سم (فرعان) لو ضمن شخص الضامن باذن الاصيل وغرم رجع عليه نهاية ومغنى اي غرم الضامن الثاني وهو شامل لما لو لم ياذن الاصيل للضامن الاول ع ش ولو ضمن شخص الضامن باذنه وادى الدين للمستحق رجع على الضامن لا على الاصيل ثم يرجع الاول اي الماذون على الاصيل فان كان بغير اذنه لم يرجع على الاول لعدم إذنه ولا الاول على الاصيل لانه لم يغرم شيئا مغنى (قوله ماذكره المتن) وهو قوله وان اذن بشرط

اضطرت الدابة كما في الادمي او على ما إذا التزم البدل لتوافق ما قاله الرافعي في باب الاجارة من انه لو قال لغيره اطعمني خبزك فاطعمه لا ضمان لعدم الالتزام انتهى فليتامل (قوله على اني ضامن له) اعلم ان هذا يستشكل من جهة ان فيه اتحاد الضامن والمضمون عنه فيدفع هذا بانه ليس المراد حقيقة الضمان بل شرط الرجوع فحاصله انه اذن في الاداء بشرط الرجوع نعم قد يستشكل بالنسبة لغير اليوم الاول إذ لم تجب نفقته فكيف اعتد بالاذن في اداء مالم يجب الا ان يجاب بان الاذن فيه تابع للاذن في اداء ما وجب وهو نفقة اليوم الاول (قوله ولا يلزمه الا اليوم الاول) يستشكل صحة الضمان ولو في اليوم الاول فقط لان فيه اتحاد الضامن والمضمون عنه لانه مديون الضامن فيما يؤديه للزوجة إلا ان يلتزم صحة اتحادهما اذا كان المضمون له غيرهما كما هنا فان المنفق هو المضمون له نعم يستشكل من وجه اخر وهو انه لا بد من تحقق دين للمضمون له ولا دين له هنا لانه عند الضمان لم يقع انفاق ليكون دينا له (قوله رجع للمؤدي الخ) هذا في الضمان بلا اذن خلافا لما يوهمه هذا السياق اما بالاذن فيرجع على الاصيل بما اداه ويرجع الاصيل على البائع بعين ما اخذه كما يعلم ذلك واضحا من الروض وغيره وعبارة الروض وإن ضمن الثمن بالاذن واداه ثم انفسخ العقد رجع على الاصيل والاصيل على البائع بما اخذه وليس له إمساكه ورد بدله وليس للضامن مطالبة

ان لم يضمن بعد الاذن له فى الاداء بلا إذن وإلا لم يرجع فيما يظهر لانه ابطل الاذن بضمانه بلا اذن (والاصح ان مصالحته) اى المأذون له فى الاداء (على غير جنس الدين لا تمنع الرجوع) لان الآذن إنما يقصد البراءة وقد حصلت فيرجع بالاقل كما مر ويظهر انه يأتى هنا ما مر ثم فى البيع وحكوا خلافا هنا لا ثم لان الصلح ثم وقع عن حق لزمه بخلافه هنا وإحالة المستحق على الضامن وإحالة الضامن له قبض ومتى ورث الضامن الدين رجع به مطلقا (ثم إنما يرجع الضامن والمؤدى) بشرطهما السابق (إذا اشهدا بالاداء) من لم يعلم سفره عن قرب اى عرفا فيما يظهر ويحتمل ضبطه بمن لا يعلم سفره قبل ثلاثة ايام سواء اكان (رجلين او رجلا وامرأتين) ولو مستورين وان بان فسقهما لعدم الاطلاع عليه باطنا (وكذا رجل) يكفى اشهاده (ليحلف معه فى الاصح) لانه كاف فى اثبات الاداء وان كان حاكم البلد حنفيا كما اقتضاه اطلاقهم لكنه مشكل اذا كان كل الاقليم كذلك فينبغى هنا عدم الاكتفاء به وقوله ليحلف علة غائية فلا يشترط عزمه على الحلف حين الاشهاد على الاوجه بل ان يحلف عند الاثبات فقول الحاوى ان لم يقصده كان كمن لم يشهد يحمل على ما اذا لم يحلف اصلا

الرجوع رجع وكذا ان اذن مطلقا (قوله ان لم يضمن الخ) خبر محل الخ اى ان لم يضمن بعد الاذن فى الاداء اصلا او ضمن باذن بعد الاذن فى الاداء فقوله بلا اذن متعلق بيضمن (قوله وإلا) اى وإن ضمن بلا اذن فيه بعد الاذن فى الاداء (قوله ابطل الاذن) اى فى الاداء (قوله لان الآذن) الى قوله ويظهر فى النهاية (قوله فيرجع بالاقل) من الدين المضمون وقيمة المؤدى فلو صالح بالاذن عن عشرة دراهم على ثوب قيمته خمسة او عن خمسة على ثوب قيمته عشرة لم يرجع الا بخمسة اه مغنى وقوله المضمون لعل الصواب اسقاطه اذ الكلام هنا فى الاذن فى الاداء بلا ضمان كما يصرح به قول الشارح ويظهر (قوله كما مر) اى فى شرح ولو ادى مكسر الخ (قوله هنا) اى فيما لو ادى بالاذن بلا ضمان وصالح عن الدين بغير جنسه (قوله ما مر ثم الخ) اى فيما لو ضمن بالاذن وصالح عن الدين بغير جنسه اه ع ش اى بقوله وبالصلح ما لو باعه الثوب (قوله عن حق لزمه) اى بسبب الضمان (قوله واحالة المستحق) الى المتن فى النهاية الا قوله واحالة الضامن (قوله قبض) اى فيرجع على الاصيل بمجرد الحوالة وان لم يؤد للمحتال ومحله اذا لم يبرئه المحتال ليلائم ما مر فى قوله م ر ولو ابرأ المحتال الضامن لم يرجع ثم رايت فى الخطيب هنا ما هو صريح فيما قلناه اه ع ش وصرح سم ايضا هنا بذلك (قوله رجع به الخ) عبارة المغنى فان له الرجوع لانتقال الدين اليه ولو كان الضمان بغير اذن اه (قوله مطلقا) اى سواء ضمن بالاذن ام بدونه لانه صار له وهو باق فى ذمة الاصيل وانما عبر بالرجوع وان كانت الصورة انه لم يؤد شيئا لانهم نزلوا انتقال الدين له بالارث منزلة الاداء كما صرحوا به اه رشيدى عبارة سم قوله رجع به مطلقا اى سواء ضمن باذنه او بدونه كما هو المتبادر من لفظ مطلقا لكن هذا ظاهر ان ورثه قبل الاداء فلو ورثه بعد الاداء فالاوجه عدم الرجوع اذا ضمن بلا اذن كما لو لم يرثه بل اولى لانه لم يرجع بعد ادائه وقد ضمن بلا اذن من غير استفادة شئ فلأن لا يرجع بعده كذلك وقد استفاد ما اداه بالارث بالاولى اه وبجميع ذلك يعلم ما فى تفسير ع ش الاطلاق بقوله سواء اداه لمورثه او لا (قول المتن والمؤدى) اى بالاذن بلا ضمان مغنى (قوله بشرطهما السابق) اى الاذن وعدم قصد التبرع بالاداء ثم قوله ذلك الى قوله اى عرفا فى النهاية (قوله من لم يعلم الخ) فلا يكفى اشهاد من يسافر قريبا اذ لا يفضى الى المقصود اه مغنى (قوله سواء اكان) اى من لم يعلم الخ (قوله ولو مستورين) اى ولو كان الشاهدان مستورى العدالة ثم قوله ذلك الى قول المتن فان لم يشهد فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله لكنه الى وقوله الخ وقوله فقول الحاوى الى المتن (قوله وان بان الخ) الاولى كما فى المغنى فبان الخ (قوله وان بان فسقهما) هذا يفيد الرجوع حينئذ مع اخذ المستحق الدين من الاصيل اه سم وينبغى تقييده بما اذا صدق الاصيل الضامن فى الاشهاد والاداء (قوله وان كان الخ) اى حين الدفع والاشهاد اه مغنى قوله كذلك اى حاكمه حنفى (قوله فينبغى هنا الخ) عبارة النهاية فالاوجه عدم الاكتفاء به اه (قوله به) اى برجل (قوله على الاوجه) عبارة النهاية فيما يظهر كما افاده الزركشى اه (قوله ان لم يقصده) اى الحلف حين الاشهاد (قوله يحمل الخ) لا يخفى بعد هذا الحمل بل لا يحتمله اللفظ اصلا قول المتن

البائع لان الاداء يتضمن إقراض المضمون عنه وتمليكه وان ضمن اى الثمن بلا اذن واداه ثم انفسخ العقد لم يرجع على الاصيل وعلى البائع رده ولمن يرده فيه الخلاف فى الصداق المتبرع به اه (قوله واحالة المستحق على الضامن) لو كان الضامن هنا بحيث يرجع فابرأه المحتال فينبغى عدم الرجوع خلافا للجلال البلقينى وهو ظاهر لانه لم يغرم شيئا ومثله ما لو وهبه الدين لان هبة الدين للمدين ابراء قال فى شرح الروض ولو قال المستحق للضامن وهبتك الدين الذى ضمنته لى كان كالابراء فلا رجوع انتهى ولو احال الضامن المستحق فابرأ المحال عليه فينبغى رجوع الضامن كما هو ظاهر لانه فات دينه الذى كان على المحال عليه بسبب الضمان (ومتى ورث الضامن الدين رجع به مطلقا) اى سواء ضمن باذن او بدونه كما هو المتبادر من لفظه مطلقا لكن هذا ظاهر ان ورثه قبل الاداء فلو ورثه بعد الاداء فالوجه عدم الرجوع إذا ضمن بغير الاذن كما لو لم يرثه بل اولى لانه لم يرجع بعد ادائه وقد ضمن بلا اذن من غير استفادة شئ فلأن لا يرجع بعده كذلك وقد استفاد ما اداه بالارث بالاولى (قوله مطلقا) أى سواء ضمن باذنه او بدونه (قوله وإن بان فسقهما)

(فان لم يشهد) او قال اشهدت وماتوا اوغابوا اوهذين وكذباه او قالا نسينا ولم يصدقه الاصيل وانكر رب المال دفعه اليه (فلا رجوع) له (ان ادى فى غيبة الاصيل وكذبه) لان الاصل عدم الاداء وهو مقصر بترك الاشهاد (وكذا إن صدقه) على الاداء (فى الاصح) لانه لم ينتفع بادائه ولو اذن له فى ترك الاشهاد رجع ان صدقه على الدفع ولو لم يشهد اولا ثم ادى ثانيا واشهد رجع باقلهما لان الاصل براءة ذمة الاصيل من الزائد (وإن صدقه المضمون له) او وارثه الخاص على الاوجه وكذبه الاصيل ولا بينة (او ادى بحضرة الاصيل) وانكر المضمون له (رجع على المذهب) لسقوط الطلب فى الاولى باقرار ذى الحق ولان المقصر هو الاصيل فى الثانية حيث لم يحتط لنفسه وكالضامن فيما ذكر المؤدى نعم بحث بعضهم تصديقه فى نحو اطعم دابتى وانفق على محجورى فى اصل الاطعام والانفاق وفى قدره لرضاه بامانته وهو قياس ما ياتى فى نحو تعمير المستاجر وانفاق الوصى ومن ثم تقيد قبول قوله بالمحتمل (فرع) قال جمع تقبل شهادة الاصيل لآخر بانه لم يضمن ما لم ياذن له فى الضمان عنه وللضامن باطنا اذا ادى للمستحق

(فان لم يشهد) اى الضامن بالاداء نهاية ومغنى (قوله او قال اشهدت الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو قال اشهدت بالاداء شهودا وماتوا او غابوا او طرا فسقهم وكذبه الاصيل فى الاشهاد قبل قول الاصيل بيمينه ولا رجوع وان كذبه الشهود فكالو لم يشهدوا ان قالوا لا ندرى وربما نسينا فلا رجوع كما رجحه الامام اه (قوله ولم يصدقه الخ) اى فى الاشهاد نهاية ومغنى (قوله وانكر الخ) راجع لكل من قول المصنف فان لم يشهد وقول الشارح او قال اشهدت الخ عبارة النهاية والمغنى وانكر رب الدين او سكت اه (قوله ولو اذن) الى قوله نعم فى المغنى وإلى الكتاب فى النهاية (قوله ان صدقه) اى الاصيل الضامن (قوله ولو لم يشهد الخ) اى لو ادى الضامن الدين مرتين واشهد فى الثانية دون الاولى (قوله رجع باقلهما) هذا هو المعتمد اه ع ش (قوله باقلهما) فان كان اى الاقل الاول فهو بزعمه مظلوم بالثانى وان كان الثانى فهو المبرىء لكونه اشهد به والاصل براءة ذمة الاصيل من الزائد نهاية ومغنى (قوله على الاوجه) عبارة النهاية او وارثه الخاص لا العام وقد كذبه الاصيل ولا بينة على ما بحثه بعضهم والاوجه خلافه لسقوط الطلب بذلك حيث اعترف الوارث المذكور بقبضه اما اقرار العام بقبض المورث فغير مقبول كاقرار الولى ويمكن حمل الاول عليه اه قال ع ش قوله م ر والاوجه خلافه اى فتصديق العام كتصديق الخاص وقوله الوارث المذكور اى العام كالخاص وقوله بقبضه اى بان اعترف الوارث العام بانه قبض من الضامن بخلاف مالو صدق الضامن فى انه دفع المضمون له قبل موته وهى صورة الاقرار المذكورة وقوله ويمكن حمل الاول وهو قوله ولا بينة على ما بحثه وقوله عليه اى على قوله اما اقرار العام الخ اه وقال الرشيدى قوله م ر ويمكن حمل الاول اى قوله لا العام خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ اه وهو الظاهر وعبارة المغنى وتصديق ورثة رب الدين المطلقين التصرف كتصديقه وهل تصديق الامام حيث يكون الارث لبيت المال كتصديق الوارث الخاص او تصديق غرماء من مات مفلسا كتصديق رب الدين قال الاذرعى لم ار فيه شيئا وهو موضع تامل والظاهر كما قاله بعض المتاخرين عدم الالحاق لان المال لغيره وظاهره كظاهر الشارح مخالف لما مر عن النهاية فليتامل (قوله لم يحتط لنفسه) اى بتركه الاشهاد (قوله فيما ذكر) اى من قول المصنف فان لم يشهد الخ عبارة ع ش فى عميرة هذا التفصيل بين الاشهاد وتركه وكونه بحضرة الاصيل او لا وكون المستحق مصدقا على الاداء ولا يجرى مثله فى اداء الوكيل فحيث رجع المؤدى هنا خرج الوكيل عن العهدة وحيث لا فلا إلا فى مسئلة واحدة وهى مالو وكله باداء شىء لمن لا دين له عليه فاداه بغير حضور الموكل بغير اشهاد فانه لا شىء عليه ويبرأ عن العهدة م ر فليراجع اه سم على منهج اقول وهو واضح إن اذن فى الاداء لمن لا دين له عليه على وجه التبرع اما ان امره بدفعه لمن يتصرف له فيه ببيع او نحوه فالظاهر انه كالدين اه (قوله نعم بحث بعضهم تصديقه) عبارة النهاية نعم يظهر كما بحثه بعضهم تصديقه الخ وقال الرشيدى قوله م ر تصديقه اى المطعم او المنفق الآتى ذكرهما وهذا استدراك على ما علم من المتن من انه لا رجوع إلا إذا صدقه المضمون له او ادى بحضرة الاصيل اه اقول بل هذا استدراك على ما يفيده قول الشارح وكالضامن فيما ذكر المؤدى من نظير ما ذكره المحشى (قوله وفى قدره) اى حيث كان محتملا اه نهاية (قوله لرضاه) اى الآمر بالاطعام او الانفاق (بامانته) اى المطعم او المنفق (قوله ومن ثم) اى من اجل قياس نحو الاطعام على نحو التعمير (قوله تقيد) بصيغة الماضى المبنى للمفعول من باب التفعل (قوله قبول قوله) اى المطعم او المنفق (قوله شهادة الاصيل) اى من عليه الدين و(قوله لآخر) اى لمن ادعى رب الدين انه ضامن اه ع ش (قوله بانه لم يضمن الخ) هذا مشكل إذ هو نفى غير محصور ولا تقبل به الشهادة فان حمل على نفى محصور كوقت معين كان صحيحا اه نهاية عبارة سم قد يتوقف فى قبول هذه الشهادة فى نفسها ولو من اجنبى لانها شهادة على نفى غير محصور م ر اه (قوله ما لم ياذن له الخ) كان وجهه اتهامه بدفع الرجوع عليه اه سم (قوله وللضامن الخ) خبر مقدم لقوله ان يشهد الخ (قوله باطنا) اى اذا لم يقل انه ضامن او موف للحق

هذا يفيد الرجوع حينئذ مع اخذ المستحق الدين من الاصيل (قوله بانه لم يضمن) قد يتوقف فى قبول هذه الشهادة فى نفسها ولو من اجنبى لانها شهادة على نفى غير محصور م ر (قوله ما لم ياذن له) كان وجهه

(قوله فأنكر وطالب) أى المستحق (قوله أن يشهدانه) اى يشهد الضامن أن المستحق (قوله علينا) هذا اللفظ او ما بمعناه (قوله بغير إذنه) اى الابن و (قوله فلها ان تغرم الاب) فان امتنع اجبر اى لها ان تاخذ من عين التركة و (قوله لانه لارجوع له) اى للاب لعدم الاذن فى الضمان اه ع ش (قوله الامتناع) اى للاب (قوله لان الدين) اى الذى على الابن (قوله متعلق العين الخ) من إضافة الاعم إلى الاخص ﴿فرع﴾ فى النهاية والمغنى ولو باع من اثنين وشرط ان كلا منهما يكون ضامنا للاخر بطل البيع قال السبكى ورأيت ابن الرفعة فى حسبته يمنع أهل سوق الرقيق من البيع مسلما ومعناه إلزام المشترى بما يلحق البائع من الدلالة وغيرها قال ولعله اخذه من هذه المسئلة ولا يختص ذلك بالرقيق وهذا إذا كان مجهولا فان كان معلوما فلا وكانه جعله جزءا من الثمن بخلاف مسئلة ضمان احد المشتريين للاخر لا يمكن فيها ذلك قال الاذرعى لكنه هنا شرط عليه امر اخر وهو ان يدفع كذا إلى جهة كذا فينبغى ان يكون مبطلا مطلقا انتهى وهو كما قال اه قال ع ش قوله مر مطلقا اى معلوما كان اولا وقوله وهو كما قال هذا مخالف لما نقله سم على منهج عنه مر ومع ذلك فالمعتمد ما فى الشرح هنا اه بحذف والله اعلم

﴿كتاب الشركة﴾

(قوله بكسر) إلى قوله كالشراء فى النهاية إلا انه ابدل قوله مشتركة بينهما وبين النصيب بقوله بمعنى النصيب واسقط قوله ولو قهرا وكذا فى المغنى إلا قوله وعقد الخ (قوله وحكى الخ) يشعر بان الاول هو الافصح اه ع ش (قوله وقد تحذف الخ) عبارة المغنى وشرك بلا هاء قال تعالى وما لهم فيهما من شرك اى نصيب (قوله وقد تحذف تاؤها الخ) اى على الاول وظاهر الشارح مر انه على الجميع اه ع ش (قوله بينهما) اى الشركة بمعنى الاختلاط (قوله لغة الخ) عبارة النهاية والمغنى وهى لغة الخ اه (قوله الاختلاط) اي شيوعا او مجاورة زيادى بعقد او غيره ليكون المعنى الشرعى فردا من افراده اه بجيرمى (قوله ولو قهرا) اى كالارث اه ع ش (قوله شائعا الخ) عبارة المغنى فى شىء لاثنين فاكثر على جهة الشيوع اه (قوله وعقد الخ) والمراد بالعقد هنا لفظ يشعر بالاذن او نفسه فى بعض الصور كما سياتى فتسميتها عقدا فيها مسامحة لعدم اشتمالها على إيجاب وقبول اه بجيرمى (قوله ذلك) اى ثبوت الحق الخ لكن لا بقيد ولو قهرا (قوله كالشراء) فيسمى شراء وشركة اه سم عبارة الكردى قوله كالشراء مثال للعقد يشترط أن يكون شائعا كما هو ظاهر اه (قوله وهذا) أي العقد الذى يقتضى ذلك وقال الكردى إشارة إلى الشراء اه (قوله بلا عوض) لم يظهر لى محترزه عبارة النهاية والمغنى ومقصود الباب شركة تحدث بالاختيار بقصد التصرف وتحصيل الربح وليست عقدا مستقلا بل هى فى الحقيقة وكالة وتوكيل كما يؤخذ مما سياتى اه (قوله هو المترجم له) فيه تامل اه سم (قوله لا بتغاء ذلك) اى الربح بلا عوض (قوله لان هذا) متعلق بقوله لم نقل الخ اى بالنفى (قوله المحصور فيهما الخ) فيه نظر اه سم ولعل وجهه ان قول المتن الآتى فان ملكا الخ صريح فى إطلاق الشركة شرعا على الاذن المذكور (قوله عقد نحو الخ) الاضافة للبيان (قوله واصلها) إلى قول المتن ويشترط فى النهاية والمغنى إلا قوله او حال (قوله القدسى) نسبة إلى القدس بمعنى الطهارة وسميت اى الاحاديث القدسية بذلك لنسبتها له جل وعلا حيث انزل الفاظها كالقران لكن القرآن أنزل للاعجاز بسورة منه والاحاديث القدسية ليس إنزالها لذلك وأما غير القدسية فأوحى اليه معانيها وعبر عنها بالفاظ من عند نفسه اه ع ش (قوله مالم يخن) اى ولو بغير متمول ثم فى ذلك القول إشعار بأن

اتهامه بدفع الرجوع عليه (قوله فلها أن تغرم الاب) هذا واضح على القضية التى ذكرها الشارح فى شرح قوله ولو مات احدهما الخ فيما لو مات الاصيل وله تركة ولولاها لكان له هنا الامتناع ومطالبتها بالاخذ من التركة او ابرائه كما هو ظاهر

﴿كتاب الشركة﴾

(قوله كالشراء) فيسمى شراء وشركة (قوله هو المترجم له) فيه تامل (قوله المحصور فيهما) فيه

علينا ذكره القفال ولو ضمن صداق زوجة ابنه بغير إذنه فمات وله تركة فلها أن تغرم الاب وتفوز بارثها من التركة لانه لا رجوع له وقول التاج الفزارى وغيره له الامتناع من الاداء لان الدين تعلق بالتركة تعلق شركة فقدم متعلق العين على متعلق الذمة كدين به رهن لا يلزم الاداء من غيره مردود وما علل به ممنوع والخيرة فى المطالبة للمضمون له لا للضامن ولا نسلم أن الضمان كالرهن لانه ضم ذمة إلى ذمة والرهن ضم عين إلى ذمة وشتان ما بينهما

﴿كتاب الشركة﴾

بكسر فسكون وحكى فتح فكسر وفتح فسكون وقد تحذف هاؤها فتصير مشتركة بينها وبين النصيب لغة الاختلاط وشرعا ثبوت الحق ولو قهرا شائعا فى شىء لاكثر من واحد أو عقد يقتضى ذلك كالشراء وهذا حيث قصد بها ابتغاء الربح بلا عوض هو المترجم له وإنما لم نقل ان المترجم له هو الاذن فى التصرف فى المشترك لابتغاء ذلك لان هذا ليس واحدا من الثبوت والعقد المحصور فيهما مدلول الشركة الشرعية بخلاف عقد نحو الشراء بالمشترك لابتغاء ذلك واصلها قبل الاجماع الخبر الصحيح القدسى يقول الله تعالى أنا ثالث الشريكين مالم يخن أحدهما صاحبه فاذا خانه خرجت من بينهما

اى بنزع البركة من مالها (هى) بالمعنى اللغوى (انواع) اربعة احدها (شركة الابدان كشركة الحمالين وسائر المحترفة ليكون بينهما كسبهما) بحرفتهما (متساويا أو متفاوتا مع اتفاق الصنعة أو اختلافها) وهى باطلة لما فيها من الغرر والجهل (وشركة المفاوضة) بفتح الواو من تفاوضا فى الحديث شرعا فيه جميعا أو من قوم فوضى أى مستوين (ليكون بينهما كسبهما) ببدن أو مال من غير خلط (وعليهما ما يعرض من غرم) بنحو غصب أو إتلاف وهى باطلة أيضا لاشتمالها على أنواع من الغرر فيختص كل فى هاتين بما كسبه (وشركة الوجوه بأن يشترك الوجيهان) عند الناس) لحسن معاملتهما معهم (ليبتاع) أى يشترى (كل منهما بمؤجل) أو حال ويكون المبتاع (لهما فاذا باعا كان الفاضل عن الاثمان بينهما) أو أن يبتاع وجيه فى ذمته ويفوض بيعه لحامل والربح بينهما أو يشترك وجيه لا مال له وحامل له مال ليكون المال من هذا والعمل من هذا من غير تسلم للمال والربح بينهما والكل باطل إذ ليس بينهما مال مشترك فكل من اشترى شيئا فهو له عليه خسره وله ربحه والثالث قراض

ما أخذه أحد الشريكين مما جرت العادة بالمسامحة به بين الشركاء كشراء طعام أو خبز جرت العادة بمثله لا يترتب عليه ما ذكر من نزع البركة اه ع ش (قوله اى بنزع البركة) عبارة النهاية والمغنى والمعنى انا معهما بالحفظ والاعانة فامدهما بالمعاونة فى اموالهما وانزال البركة فى تجارتهما فاذا وقعت الخيانة بينهما رفعت البركة والاعانة عنهما وهو اى رفع البركة معنى خرجت من بينهما اه (قوله هى بالمعنى اللغوى الخ) عبارة النهاية والمغنى هى اى الشركة من حيث هى اه قال ع ش بعد نقل عبارة التحفة المذكورة وهى اولى مما ذكره الشارح م ر وان كان مراداله فان قوله م ر من حيث هى المراد به لا بقيد كونها شركة عنان اولا بقيد كونها ماذونا فيها ولا ممنوعا منها فتشمل الصحيحة والفاسدة اه (قوله بالمعنى اللغوى انواع) قد يقال ما المانع من ان المراد انها بالمعنى الشرعى بناء على ان المعنى الشرعى يشمل الصحيح والباطل وما فيه مال يخلط ومالا اه سم قول المتن (وسائر المحترفة) اى كالخياطين والنجارين والدلالين اه مغنى قول المتن (كسبهما) لعله بمعنى مكسوبهما سم و ع ش (قوله بحرفتهما) اى سواء شرطا عليهما ما يعرض من غرم ام لا وعلى هذا فبينها وبين شركة المفاوضة عموم من وجه يجتمعان فيما إذا اشتركا بابدانهما وقالا وعلينا ما يغرم وتنفرد شركة الابدان فيما إذا لم يقولا ذلك وتنفرد شركة المفاوضة فيما إذا اشتركا بمالهما ثم ان اتفقوا فى العمل قسم بينهم على عدد الرؤس وان تفاوتوا فيه قسم بحسبه فان اختلفوا وقف الامر إلى الصلح اه ع ش قول المتن (مع اتفاق الصنعة) اى كنجار ونجار واختلافها اى كخياط ونجار اه مغنى (قوله وهى باطلة) صرح بذلك مع علمه من كلام المصنف الآتى توطئة للتعليل اه ع ش (قوله لما فيها من الغرر الخ) عبارة المغنى لعدم المال فيها ولما فيها من الغرر إذ لا يدرى ان صاحبه يكسب ام لا ولان كل واحد منهما متميز ببدنه ومنافعه فيختص بفوائده كما لو اشتركا فى ماشيتهما وهى متميزة ليكون الدر والنسل بينهما وقياسا على الاصطياد والاحتطاب (قوله من تفاوضا) اى ماخوذ الخ و (قوله من قوم فوضى) اى من قولهم هؤلاء قوم فوضى اه ع ش (قوله فوضى) بفتح الفاء اه مغنى (قوله مستوين) الاولى كما فى النهاية والمغنى مستوون بالرفع قول المتن (ما يعرض) بكسر الراء اه مغنى (قوله وهى باطلة) فيه ما تقدم اه ع ش قول المتن (ليبتاع كل منهما الخ) اى لنفسه ومن ثم لو وكل أحدهما الآخر فى أن يشترى فى الذمة لهما عينا وقصد المشترى ذلك صارا شريكين فى العين المشتراة اه رشيدى ومغنى (قوله ويكون) بالنصب عطف على يبتاع اه ع ش عن عميرة (قوله وان يبتاع الخ) عطف على يشترك (قوله والربح بينهما) قد يقال هلا كان هذا جعالة اى فيستحق اجرة مثل عمله ولو فاسدة لعدم تعيين العوض فان قوله مع هذا ولك نصف الربح كقولك رد عبدى ولك كذا الا ان يصور هذا بان يقول اشتركنا على انك تبيع هذا والربح بيننا فليتامل سم على حج وقد يقال ان ما ذكره الشارح لا ينافى ما ذكره المحشى سم من انه جعالة لان المستفاد من كلام الشارح فى هذه ان المشترى ملك الوجيه له ربحه وعليه خسره ولم يتعرض فيها لما يجب للعامل فيحمل على ما ذكره المحشى من انه جعالة وعليه للعامل اجرة مثل عمله اه ع ش (قوله او يشترك الخ) عطف على قوله يبتاع وجيه الخ (قوله والكل) اى كل من التصاوير الثلاثة للنوع الثالث اى شركة الوجوه (قوله فكل من اشترى شيئا الخ) اى فى التصوير الاول والثانى اه مغنى (قوله والثالث) اى التصوير الثالث وهو قوله او يشترك وجيه الخ اه ع ش (قوله قراض فاسد) قال فى شرح العباب وحينئذ يستحق الذى هو بمنزلة العامل على الذى هو

نظر (قوله بالمعنى اللغوى أنواع اربعة) قد يقال ما المانع من أن المراد أنها بالمعنى الشرعى بناء على أن المعنى الشرعى يشمل الصحيح والباطل وما فيه مال يخلط ومالا (قول المصنف كسبهما) لعله بمعنى مكسوبهما (قوله أو أن يبتاع وجيه فى ذمته ويفوض بيعه لحامل والربح بينهما) قد يقال هلا كان هذا جعالة ولو فاسدة لعدم تعيين العوض فان قوله بع هذا ولك نصف الربح كقوله رد عبدى ولك كذا الا ان يصور هذا بان يقول اشتركنا على انك تبيع هذا والربح بيننا فليتامل (قوله والثالث قراض فاسد) قال فى شرح العباب وحينئذ يستحق الوجيه الذى هو بمنزلة العامل على الذى هو رب المال اجرة المثل فى مقابلة تصرفه فى ماله باذنه على

رب المال أجرة المثل فى مقابلة تصرفه فى ماله باذنه على أن له حصة من الربح فدخل طامعا فيه فاذا لم يحصل منه شىء إذ هو كله للمالك وجب له اجرة المثل كالعامل فى القراض الفاسد فى نحو هذه الصورة قال القمولى ولو لم يصدر منه إلا كلمة لا تعب فيها كلفظ بعت لم يستحق اجرة اهـ وهو ظاهر معلوم من باب الاجارة سم على حج اهـ ع ش (قوله لاستبداد المالك) اى استقلاله و (قوله باليد) اى ولذا قيد بقوله السابق من تسليم للمال لكن قد يحصل الفساد بغير ذلك ككون المال غير نقد فلا يتوقف الفساد حينئذ على عدم تسليم المال كما هو ظاهر سم على حج اهـ ع ش (قوله ولو نويا هنا الخ) الى المتن إلا قوله وفيما مر ذكره النهاية قبيل النوع الثالث (قوله ولو نويا هنا) اى فى شركة الوجوه (وفيما مر) اى فى شركة المفاوضة عبارة الرشيدى قوله م ر نعم لو نويا هنا شركة العنان الخ يعنى فيما إذا قالا تفاوضنا والصورة ان شروط شركة العنان متوفرة فيصح بناء على صحة العقود بالكنايات وعبارة الروض وشرحه فان اراد كل منهما بلفظ المفاوضة شركة العنان كان قالا تفاوضنا اى اشتركنا شركة عنان جاز بناء على صحة العقود بالكنايات انتهت وقد علم مما قدمته انهما لم يشترطا أن عليهما غرم ما يعرض وهذا ظاهر وبهذا اندفع ما أطال به الشيخ فى الحاشية مما هو مبنى على أن الاستدراك فى كلام الشارح م ر راجع الى صورة المفاوضة المذكورة وقد علم انه ليس راجعا إلى إلا لفظ المفاوضة فقط وإن كان فى السياق إبهام اهـ وما نقله عن الروض وشرحه فى المغنى مثله إلا انه عبر باو اشتركنا بدل اى وكذا ذكره سم بلفظه او عن عبارة شرح الروض ثم عقبه بقوله وقد يستشكل قوله او اشتركنا شركة عنان من وجهين احدهما انه مثل به لارادة شركة العنان بلفظ المفاوضة مع انه ليس فى هذا لفظ مفاوضة والثانى أن التمثيل به صريح فى احتياجه للنية مع قوله شركة عنان ويجاب عن الثانى بان لفظ الاشتراك وإن قيد بقولنا شركة عنان لا يكفى فى انعقاد الشركة بل لا بد من الاذن فى التصرف كما سنبين فيما ياتى وليس فى هذا المثال تعرض للاذن فى التصرف فلابد من نيته اهـ ولا يخفى ان كلا من الاشكالين إنما يرد على ما نقله بلفظ او بخلاف ما مر عن الرشيدى بلفظ اى فلا يردان عليه فليراجع النسخ الصحيحة لشرح الروض والمغنى (قوله وثم مال الخ) اى وخلطاه اهـ ع ش قول المتن (وهذه الانواع باطلة) اى ومع ذلك ان كان فيها مال وسلم لاحد الشريكين فهو أمانة فى يده لان فاسد كل عقد كصحيحه اهـ ع ش (قوله وتركه) أى التنبيه على انها من تلك الانواع (قوله فى مال) اى مثلى او متقوم على ما ياتى اهـ ع ش (قوله ولسلامتها الخ) عطف على إجماعا (قوله من عنان الدابة الخ) اى والعنان فى شركة العنان ماخوذ من عنان الخ (قوله لظهورها بالاجماع عليها) اى شركة العنان (قوله اى ما ظهر منها) تفسير لعنان السماء وتانيث الضمير باعتبار ان المراد من السماء السحابة اهـ كردى عبارة المغنى وقيل بفتح العين من عنان السماء اى سحابة

فاسد لاستبداد المالك باليد ولو نويا هنا وفيما مر شركة العنان وثم مال بينهما صحت (وهذه الانواع باطلة) لما ذكرناه (وشركة العنان) التى هى بعض تلك الانواع أيضا وتركه لوضوحه وسيعلم انها اشتراكهما فى مال لهما ليتجرا فيه (صحيحة) إجماعا ولسلامتها من سائر أنواع الغرر من عنان الدابة لاستوائهما فى التصرف وغيره كاستواء طرفى العنان أو لمنع كل الآخر مما يريد كمنع العنان للدابة أو من عن ظهر لظهورها بالاجماع عليها أو من عنان السماء أى ما ظهر منها فهى على غير الأخير بكسر العين على الأشهر

أن له حصة من الربح فدخل طامعا فيه فاذا لم يحصل منه شىء إذ هو كله للمالك وجبت له أجرة المثل كالعامل فى القراض الفاسد فى نحو هذه الصورة قال القمولى ولو لم يصدر منه إلا كلمة لا تعب فيها كلفظ بعت لم يستحق اجرة انتهى وهو ظاهر معلوم من باب الاجارة انتهى (قوله لاستبداد المالك باليد) ولذا قيد بقوله السابق من غير تسليم المال لكن قد يحصل الفساد لغير ذلك ككون المال غير نقد فلا يتوقف الفساد حينئذ على عدم تسليم المال كما هو ظاهر (قوله ولو نويا هنا وفيما مر شركة العنان الخ) عبارة شرح الروض فان أراد كل منهما بلفظ المفاوضة شركة العنان كان قالا تفاوضنا او اشتركنا شركة عنان جاز بناء على صحة العقود بالكنايات اهـ وقد يستشكل قوله او اشتركنا شركة عنان من وجهين احدهما انه مثل به لارادة شركة العنان بلفظ المفاوضة مع انه ليس فى هذا لفظ مفاوضة والثانى ان التمثيل به صريح فى احتياجه للنية وهو مشكل مع قوله شركة عنان ويجاب عن هذا الثانى بأن لفظ الاشتراك وإن قيد بقولنا شركة عنان لا يكفى فى انعقاد الشركة بل لا بد من الاذن فى التصرف كما سنبينه فيما ياتى وليس فى هذا المثال تعرض للإذن فى التصرف فلابد من نيته (قوله التى هى بعض تلك الانواع) هذا مع قوله السابق هى بالمعنى اللغوى انواع اربعة يقتضى ان شركة العنان المذكورة بالمعنى اللغوى وهو صحيح وإن كانت بالمعنى الشرعى ايضا لان اللغوى

وعليه بفتحها وأركانها خمسة
عاقدان ومعقود عليه وعمل
وصيغة (ويشترط فيها لفظ
صريح من كل منهما أو من
أحدهما للآخر (يدل على
الاذن) للمتصرف من كل
منهما أو أحدهما (فى
التصرف) بالبيع والشراء
الذى هو التجارة أو كناية
تشعر بذلك لما مر آنفا انها
مشعرة لادالة إلا بتجوز
وحينئذ فقد يشملها كلامه
وقولى بالبيع الى اخره
اخذته من قول الروضة
واصلها لابد من لفظ يدل
على الاذن فى التجارة فعليه
لو عبرا بالاذن فى التصرف
اشترط اقتران لفظ به يدل
على التجارة كتصرف
هذا وعوضه وتكفى القرينة
المعينة للمراد من ذلك كما
هو ظاهر وكاللفظ الكتابة
واشارة الاخرس المفهمة فلو
اذن احدهما فقط تصرف
المأذون له فى الكل والاذن
فى نصيبه فقط فان شرطا ان
لا يتصرف فى نصيبه بطلت

لانها علت كالسحاب بصحتها وشهرتها اه (قوله وعليه) اى الاخير وهو قوله من عنان السماء (قوله خمسة)
عبارة المغنى ثلاثة صيغة وعاقدان ومال وزاد بعضهم رابعا وهو العمل وبدا المصنف منها بالصيغة معبرا عنها
بالشرط كما تقدم مثل ذلك فى البيع فقال ويشترط اه (قوله وعمل) استشكل عد العمل من الاركان مع انه
خارج عن العقد وان وجد فيكون بعده ويمكن الجواب بان العمل الذى يقع بعد العقد هو مباشرة الفعل
كالبيع والشراء والذى اعتبر ركنا هو تصوير العمل وذكره فى العقد على وجه يعلم منه ما يتعلق به العقد اه
ع ش قول المتن (فيها) اى شركة العنان اه مغنى (قوله صريح) الى قول المتن هذا فى النهاية الا قوله وقولى
الى وكاللفظ وقوله نعم الى ولو كان وقوله وعلى الاول الى والمضروب (قوله للمتصرف) اى لمن يتصرف
اه مغنى (قوله الذى الخ) نعت التصرف بالبيع الخ (قوله او كناية) عطف على صريح (قوله بذلك) اى
بالاذن الخ (قوله لما مر) تعليل لزيادته (قوله او كناية الخ) وعدم جعله المتن شاملا له (قوله انفا) اى فى
شرح قول المصنف فى الضمان فصل يشترط فى الضمان والكفالة لفظ يشعر بالضمان اه سم زاد ع ش
ما نصه لكن قوله الا بتجوز ظاهر فى انه اذا استعمل على وجه الكناية لا يكون حقيقة وقد ينافيه قوله ثم
لانها اى الكناية ليست دالة اى دلالة ظاهرة انتهى فان المتبادر من قوله اى دلالة ظاهرة انها تدل دلالة
خفية وتكون حقيقة وقد يقال مراده ثم ان دلالتها حيث كانت خفية مجاز فيحمل ما هناك على ما هنا اه وفيه
ان كلام الشارح هنا ليس فى كون كناية الشركة قسما منها وانما كلامه فى شمول كلام المصنف لها وحاصله
ان اريد بالدلالة ما فيه حقيقتها وهى الظاهرة فلا يشملها كلام المصنف فيحتاج الى زيادة او يشعر بذلك وان
اريد بها مطلق الدلالة بمجاز فيشملها وعلى كل فالكناية قسم من الشركة (قوله انها الخ) اى الكناية (قوله
لادالة الخ) فى نفى الدلالة نظر واضح اه سم (قوله فعليه) اى على القول المذكور للروضة واصلها (قوله
لو عبر) اى عاقد الشركة (قوله وبه) اى بالاذن الخ (قوله من ذلك) اى الاذن فى التصرف (قوله وكاللفظ) الى
المتن فى المغنى (قوله فى نصيبه فقط) فى العباب ولو قال احدهما للاخر فقط اتجر مثلا تصرف فى الجميع
وصاحبه فى نصيبه فقط حتى ياذن له شريكه وهذه الصورة ابضاع لا شركة ولا قراض اه وما ذكره من
انه ليس شركة ولا قراضا منقول عن القاضى الطبرى والبندنيجى والرويانى وقوله ابضاع اى توكيل
وقوله لا شركة اى لانه ليس فيه مال من الجانبين وقوله ولا قراض اى لانه ليس فيه شرط بيان قدر الربح
بل ولا ذكر بالكلية ونقل فى شرحه خلاف ذلك فقال قال القمولى قال الامام انها اى هذه الصورة
تضاهى القراض قال وهل يشترط انفراده فى هذه كالقراض فيه وجهان اى والقياس الاشتراط كما هو شان
القراض اه فليتامل ما قاله الامام مع انتفاء التعرض لحصة العامل من الربح والوجه انه حيث اوجد
خلط مالين بشرطه ووجد اذن فى التصرف ولو لاحدهما فقط كان شركة وان لم يوجد مال من الجانبين بل
من احدهما مع اذن صاحب المال للاخر كان قراضا بشرطه اه سم اقول كلام الشارح والنهاية
والمغنى كالصريح فى قوله والوجه الى قوله وان لم يوجد الخ خلافا لما مال عليه ع ش من ان صورة اذن
احدهما فقط فى التصرف لا تكون شركة الا اذا صرح بلفظ الشركة قال ويدل لذلك ما نقله سم على منهج
عن العباب فقول الشارح م ر او من احدهما يخص بما اذا كان هناك لفظ شركة اه وسياتى انفا عن
سم ان المدار على الاذن فى التصرف وان لم يوجد معه لفظ اشتركنا او نحوه (قوله ان لا يتصرف) اى احدهما
اه مغنى (قوله بطلت) اى للشرط الفاسد وهو منعه من التصرف فى ملكه ومع ذلك فتصرف الاذن فى

اعم (قوله لما مر انفا) كانه يريد ما ذكره فى شرح قول المصنف فى الضمان فصل يشترط فى الضمان
والكفالة لفظ يشعر بالضمان (قوله لادالة) فى نفى الدلالة نظر واضح (قوله فى نصيبه فقط) فى العباب
ولو قال احدهما للاخر فقط اتجر مثلا تصرف فى الجميع وصاحبه فى نصيبه فقط حتى ياذن له شريكه وهذه
الصورة ابضاع شركة ولا قراض انتهى وما ذكره من ليس شركة ولا قراضا منقول عن القاضى الطبرى
والبندنيجى والرويانى قوله ابضاع اى توكيل وقوله لا شركة اى لانه ليس فيه مال من الجانبين وقوله ولا

نصيبه صحيح وتصرف المأذون له في الكل صحيح ايضا بعموم الاذن وإن بطل خصوص الشركة اهع ش (قوله
فلو اقتصرا على قولهما) فيه اشارة الى التصوير بوقوع هذا القول منهما وانه اذا انضم اليه الاذن في التصرف
كفى ويبقى مالو وقع هذا القول من احدهما مع الاذن في التصرف وينبغي ان لا يكفي لانه عقد متعلق
بمالهما فلا يكفي فيه اللفظ من احد الجانبين بل لا بد معه من وقوعه من الاخر او قبوله وفاقا لم ر سم على
حج اه ع ش (قوله لم يكف عن الاذن في التصرف) فعلم توقف انعقاد الشركة التي الكلام فيها على الاذن في
التصرف أو نية ذلك كما يأتي وحينئذ فاذا اقتصرا على اشتركنا ولم ينويا معه الاذن في التصرف لم تحصل الشركة
التي يثبت لها الاحكام الاتية فاذا وجد بعد ذلك الاذن في التصرف حصلت الشركة المذكورة من حين ذلك
الاذن فالمدار على الاذن في التصرف وان لم يوجد معه لفظ اشتركنا ونحوه بدليل قوله الاتي والحيلة في
الشركة في العروض الخ فانه اثبت الشركة في ذلك ببيع بعض عرض احدهما ببعض عرض الاخر مع
الاذن في التصرف مع انتفاء لفظ الشركة اهسم (قوله لو نوياه) اى الاذن في التصرف بالبيع والشراء به اى
باشتركنا (قوله كفى) كما جزم به السبكي نهاية ومغني (قوله في المال) الى المتن في المغني الا قوله نعم الى ولو كان
(قوله فيه) اى المأذون له في التصرف (قوله كون الثاني) اى الاذن الغير المتصرف (قوله اعمى) انظر كيف
يصح عقد الاعمى على العين وهو المال المخلوط ويجاب بانه عقد توكيل وتوكيله جائز كما يأتي وقضية ذلك صحة
قراضه سم على حج اهع ش (قوله وقضية كلامهم الخ) اى حيث لم يشترطوا في الشريك كونه مالكا اهع ش
وفيه نظر لان الشريك هنا في الحقيقة هو المولى المالك لا الولي فكان الاولى ان يقول حيث اطلقوا جواز
تصرف الولي في مال المحجور بالمصلحة ولم يقيدوها بالناجزة (قوله مشاركة الولي) من اضافة المصدر الى الفاعل
والمفعول محذوف اه سيد عمر (قوله بان فيه الخ) اى في عقد الشركة في مال المحجور وكذا ضمير فيه الاتي
(قوله خلطا قبل العقد) اى لما يأتي من اشتراطه (قوله قد يورث) اى الخلط (قوله عليها) اى المصلحة (قوله
شرط الشريك) اى شريك المحجور عليه (قوله امينا يجوز الخ) فلو ظنه امينا او عدلا فبان خلافه يتبين
بطلان الشركة وهل يضمن الولي بتسليم المال له أم لا فيه نظر والاقرب الاول لتقصيره بعدم البحث عن حاله
قبل تسليم المال له اه ع ش (قوله مامر) اى في الحجر قبيل قوله وله بيع ماله اه كردى (قوله ان سلم مال
المولى عنها) اى او كان المولى اخف شبهة فلا يشارك به من ماله اشد شبهة نظير مامر فيما يظهر اه سيد عمر
وفي النهاية والمغني ويكره مشاركة الكافر ومن لا يحترز عن الشبهة اه قال ع ش قوله م ر ومن

قراض اى لانه فيه شرط بيان قدر الربح بل ولا ذكر بالكلية ونقل في شرحه خلاف ذلك فقال قال القمولي
قال الامام انها اى هذه الصورة تضاهي القراض قال وهل يشترط انفراده في هذه الحالة كالقراض فيه
وجهان اى والقياس الاشتراط كما هو شان القراض انتهى فليتامل ماقاله الامام مع انتفاء التعرض لحصة
العامل من الربح والوجه انه حيث وجد خلط ماله بشرطه ووجد اذن في التصرف ولو لاحدهما فقط كان
شركة وان لم يوجد مال من الجانبين بل من أحدهما مع اذن صاحب المال للاخر كان قراضا بشرطه (قوله
فلو اقتصرا على قولهما) فيه اشارة الى التصوير بوقوع هذا القول منهما وانه اذا انضم اليه الاذن في التصرف
كفى ويبقى مالو وقع هذا القول من احدهما مع الاذن في التصرف وينبغي ان لا يكفي لانه عقد متعلق
بمالهما فلا يكفي فيه اللفظ من احد الجانبين بل لا بد معه من وقوعه من الاخر أو قبوله وفاقا للرملي (قوله لم
يكف عن الاذن في التصرف) فعلم توقف انعقاد الشركة التي الكلام فيها على الاذن في التصرف او نية
ذلك كما يأتي وحينئذ فاذا اقتصرا على اشتركنا ولم ينويا معه الاذن في التصرف لم تحصل الشركة التي تثبت
لها الاحكام الاتية فاذا وجد بعد ذلك الاذن في التصرف حصلت الشركة المذكورة من حين ذلك
الاذن فالمدار على الاذن في التصرف وان لم يوجد معه لفظ اشتركنا ونحوه بدليل قوله الاتي والحيلة في الشركة
في العروض الخ فانه اثبت الشركة في ذلك ببيع بعض عرض احدهما ببعض عرض الاخر مع الاذن في
التصرف مع انتفاء لفظ الشركة (قوله اعمى) انظر كيف يصح عقد الاعمى على العين وهو المال المخلوط

(فلو اقتصرا على) قولهما (اشتركنا لم يكف) عن الاذن في التصرف (في الاصح) لاحتماله الاخبار عن وقوع الشركة فقط ومن ثم لو نوياه به كفى (و) يشترط (فيهما) أي الشريكين أن تصرفا (أهلية التوكيل والتوكل) في المال لان كلا منهما وكيل عن صاحبه وموكل له أما اذا تصرف أحدهما فيشترط فيه أهلية التوكل وفي الآخر أهلية التوكيل فيصح كون الثاني أعمى دون الاول وقضية كلامهم جواز مشاركة الولي في مال محجوره وتوقف فيه ابن الرفعة بأن فيه خلطا قبل العقد بلا مصلحة ناجزة بل قد يورث نقصا ويجاب بأن الفرض ان فيه مصلحة لتوقف تصرف الولي عليها واشتراط نجاز المصلحة ممنوع نعم قال الاذرعي شرط الشريك أن يكون أمينا يجوز ايداع مال اليتيم عنده قال غيره وهو ظاهر ان تصرف دون ما اذا تصرف الولي وحده اه نعم قياس مامر أن لا تكون بماله شبهة أي ان سلم مال الولي عنها

ولو كان المكاتب هو المتصرف اشترط اذن سيده لتبرعه بالعمل (وتصح) الشركة (فى كل مثلى) إجماعا فى النقد وعلى الاصح فى المغشوش الرائج لانه باختلاطه يرتفع تميزه كالنقد ومنه التبر كما يصرح به فى الغصب فما وقع للشارح من اعتماد انها لا تجوز فيه ينبغى حمله على نوع منه لا ينضبط (دون المتقوم) بكسر الواو لتمايز اعيانه وان اتفقت قيمها وحينئذ تتعذر الشركة لان بعضها قد يتلف فيذهب على صاحبه وحده (وقيل تختص بالنقد المضروب) الخالص كالقراض وعلى الاول يفرق بان الغرض من القراض الربح فانحصر فيما يحصله غالبا فى كل محل وهو الخالص لا غير ولا كذلك الشركة والمضروب صفة كاشفة اذ النقد لا يكون الا كذلك على ما مر فى الزكاة (ويشترط خلط المالين) قبل العقد (بحيث لا يتميزان) وإن لم تتساو اجزاؤهما فى القيمة لتعذر اثبات الشركة مع التميز

لا يحترز عن الشبهة ينبغى أن محل ذلك حيث سلم مال المشارك من الشبهة أو كانت فيه أقل وإلا فلا كراهة اه (قوله ولو كان الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو شارك المكاتب غيره لم يصح كما قاله ابن الرفعة ان كان هو المأذون له اى ولم يأذن له السيد لما فيه من التبرع بعمله ويصح ان كان هو الآذن فان اذن السيد صح مطلقا اه اى اذنا او مأذونا له ع ش (قوله اذن سيده) اى فى الشركة المذكورة اه ع ش (قوله إجماعا) الى قول المتن هذا فى المغنى إلا قوله فما وقع الى المتن وقوله وعلى الاول الى المتن (قوله فى النقد) اى الخالص نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله م ر فى النقد الخالص يوهم قصر المثلى على النقد وعبارة الجلال نقد وغيره كالحنطة اه عبارة المغنى وسم واما غير النقد من المثليات كالبر والشعير والحديد فعلى الاظهر ومن المثلى تبر الدراهم والدنانير فتصح الشركة فيه فما اطلقه الاكثرون هنا منع الشركة فيه مبنى على انه متقوم كما نبه عليه فى اصل الروضة وسوى بينه وبين الحلى والسبائك فى ذلك اه وعبارة ع ش قوله فى المغشوش وكالمغشوش فى الخلاف سائر المثليات ولم ينبه الشارح م ر على ذلك اكتفاء بما فهم من قول المصنف وقيل يختص بالنقد اه (قوله الرائج) اى فى بلد التصرف ولو اطلق الاذن احتمل ان العبرة ببلد العقد لانها الاصل اه ع ش (قوله لانه باختلاطه) علة المتن اه رشيدى اقول قول الشارح كالنهاية والمغنى كالنقد صريح فى انه علة الصحة فى المغشوش (قوله يرتفع) اى يزول (قوله ومنه) اى من المثلى (قوله فيه) اى التبر (قوله حمله) اى كلام الشارح (قوله لتمايز اعيانه) عبارة النهاية والمغنى لتعذر الخلط فى المقومات لانها اعيان متمايزة اه (قوله كالقراض) قضيته ان القراض على المغشوش غير صحيح اه ع ش (قوله بان الغرض من القراض الربح) مفهومه ان الشركة ليس الغرض منها الربح فانظره مع قوله اول الكتاب وهذا حيث قصد به ابتغاء الربح بلا عوض الخ اه سم (قوله اذ النقد الخ) عبارة النهاية ان قيل بان النقد لا يكون غير مضروب كما هو احد الاصطلاحين اه اى للفقهاء احدهما انه اسم للنقد مطلقا وجروا فى باب الزكاة والثانى انه اسم للدراهم والدنانير المضروبة وجروا عليه هنا وفى القراض ع ش (قوله قبل العقد) بقى ما لو وقع اى الخلط مقارنا ونقل عن شيخنا الزيادى بالدرس انه كالبعدية فلا يكفى وفيه وقفة ويقال ينبغى الحاقه بالقبلية فيكفى لان العقد إنما تم حالة عدم التميز وهو كاف اه ع ش اقول قد يفيد كفاية المقارن عبارة المغنى فان وقع بعده فى المجلس لم يكف على الاصح او بعد مفارقته لم يكف جزما إذ الاشتراك حال العقد فيعاد العقد بعد ذلك اه (قوله وان لم تتساو اجزاؤهما) قال فى الروض فلو خلطا قفيزا بمائة بقفيز بخمسين فالشركة اثلاث اه سم عبارة النهاية قضية كلام المصنف انه لا يشترط تساوى المثلين فى القيمة وهو كذلك اه زاد المغنى فلو خلطا قفيزا مقوما بمائة بقفيز مقوم بخمسين صح وكانت الشركة اثلاثا بناء على قطع النظر فى المثلى عن تساوى

ويجاب بانه عقد توكيل وتوكيله جائز كما يأتى وقضية ذلك صحة قراضه م ر (قوله إجماعا فى النقد الخ) بقى غير النقد وغير المغشوش من المثليات وقوله فى المغشوش من الرائج كذا صحح فى الروضة وهذا لا ينافى ان المغشوش مثلى قطعا وإن لم يكن رائجا كما اقتضاه قول الروضة فى باب الغصب اما الدراهم والدنانير المغشوشة فقال المتولى ان جوزنا المعاملة بها فمثلية وإلا فمتقومة اه (قوله ومنه التبر) عبارة الروضة تجوز الشركة فى النقدين قطعا ولا تجوز فى المتقومات قطعا وفى المثليات قولان اظهرهما الجواز والمراد بالنقدين الدراهم والدنانير المضروبة اما التبر والحلى والسبائك فاطلقوا منع الشركة فيها ويجوز ان يبنى على ان التبر مثلى ام لا فان جعلناه متقوما لم تجز الشركة وإلا فعلى الخلاف فى المثلى ثم قال واما قوله اى الرافعى اطلقوا منع الشركة فى التبر الخ فعجيب ان صاحب التتمة حكى فى انعقاد الشركة على التبر والنقود وجهين كالمثلى اه (قوله فما وقع للشارح الخ) فى شرح م ر وقول الشارح ولا تجوز فى التبر وفيه وجه التتمة فرعه على المرجوح القائل باختصاصها بالنقد المضروب نعم يمكن حمله على نوع منه غير منضبط اه (قوله بان الغرض من القراض الربح) مفهومه ان الشركة ليس الغرض منها الربح فانظره مع قوله اول الباب وهذا حيث قصد به ابتغاء الربح بلا عوض الخ (قوله وإن لم تتساو اجزاؤهما) قال فى الروض لو خلطا قفيزا

(ولا يكفى الخلط مع اختلاف جنس) كدنانير ودراهم (أو صفة كصحاح ومكسرة) وأبيض وغيره كبر أبيض بأحمر لامكان التميز وان عسر ولو كان لكل علامة تميزه عند مالكه دون بقية الناس فوجهان أوجههما عدم الصحة (هذا) المذكور من اشتراط خلطهما (اذا أخرجا مالين وعقدا فان ملكا مشتركا) بينهما على جهة الشيوع وهو مثلي اذ الكلام فيه وأما غيره فسيعلم حكمه من قوله والحيلة الى آخره ويصح التعميم هنا وتكون تلك الحيلة لابتداء الشركة فى عروض حاصلة بينهما ﴿تنبيه﴾ فى نصب مشتركا بملكا تجوز لان الاشتراك لم يتقدم الملك وانما قارنه (بارث وشراء وغيرهما واذن كل للاخر فى التجارة فيه) او اذن احدهما فقط نظير مامر (تمت الشركة) لحصول المعنى المقصود بالخلط (والحيلة فى الشركة فى) المتقوم من (العروض) لها طرق منها ان يرثاها مثلا أو (ان يبيع) مثلا (كل واحد بعض عرضه ببعض عرض للاخر) تجانسا وتساوى البعضان وعلما قيمتهما ام لا قال الامام والبغوى والرافعى وهذا ابلغ فى الاشتراك من خلط المالين لان مامن جزء منهما الا وهو مشترك بينهما وهناك وان وجد الخلط فمال كل واحد ممتاز عن مال الاخر اه وفيه نظر وان جزم به شيخنا فى شرح الروض لانه ان أريد الخلط مع التميز فهذا لاشركة فيه أصلا أو مع عدم التميز فالمصرح به فيه انهما به ملكا كلا بالسوية حتى لو تلف بعضه

الاجزاء فى القيمة والا فليس هذا القفيز مثلا لذلك القفيز وان كان مثليا فى نفسه اه قال ع ش قوله م ر وهو كذلك اى ويكون الاشتراك فى المال بينهما بحسب القيمة نقله الرافعى عن العراقيين سم على منهج اى فلو اختلفا فى القيمة وقف الامر الى الاصطلاح اه قول المتن (ولا يكفى الخ) الاولى التفريع قول المتن (مع اختلاف جنس) اى يحصل معه التميز كما اشار اليه بقوله كدراهم الخ بخلاف مالو خلط احد الجنسين باخر بحيث لا يحصل معه تمييز فانه يكفى كخلط زيت بشيرج اه ع ش عبارة السيد عمر قوله لامكان التمييز يؤخذ من العلة انه حيث تعذر التمييز لا يضر اختلاف الجنس كجنسين من سمن او نحوه اه ويفيده أيضا قول المغنى ولا يكفى الخلط مع امكان التميز لنحو اختلاف الجنس كدراهم ودنانير اه (قوله اوجهها عدم الصحة) ومثله عكسه بالاولى اه ع ش اى بان تميزا عند عامة الناس دون العاقدين (قوله بينهما) الى التنبيه فى النهاية (قوله وهو مثلى اذا الكلام الخ) يوضح ذلك ان المفهوم من قوله هذا الخ تخصيص ماسبق وانما يظهر التخصيص اذا كان موضوع الكلام واحدا ومن ثم قال الشارح المحلى مما تصح الشركة فيه اه سم (قوله غيره) أى غير المثلى (قوله ويصح التعميم) أى تعميم قوله مشتركا للمثلى والمتقوم جرى عليه المغنى فقال فان خلطا مشتركا مما يصح فيه الشركة او لا كالعروض كما هو ظاهر اطلاق المصنف (قوله حاصله بينهما) اى بعضها بعينه لاحدهما والبعض الاخر بعينه للاخر (قوله لان الاشتراك الخ) قد يمنع اقتضاء ذلك التجوز والحق ان السموات فى خلق السموات مفعول به مع عدم تقدمها على الخلق وانما هى مقارنة له فليتامل وكان ينبغى على زعمه ان يريد على المفعول به اذ مطلق النصب لا يتوقف على التقدم كما فى المفعول المطلق سم وسيد عمر أى ولذا جعل من شرط فى المفعول به تقدمه على تعلق عامله كابن هشام جعل السموات فى خلق الله السموات مفعولا مطلقا (قوله نظير مامر) اى فى شرح ويشترط فيها لفظ الخ قول المتن (والحيلة الخ) وكان الاولى ان يقول ومن الحيلة لان منها ان يبيع كل واحد منهما بعض عرضه لصاحبه بثمر فى الذمة ثم يتقاصا وان يقول فى باقى العروض او فى المنقولات لان الشركة فى المثليات جائزة بالخلط مع أنها من العروض اذ العرض ماعدا النقد وان يقول ثم باذنه فانه يجب تاخير الاذن عن البيع ليقع الاذن بعد الملك والقدرة على التصرف وان يحذف لفظة كل ولعل مراده كما قال بعض المتاخرين كل واحد على البدل اه مغنى (قوله منها ان يرثاها الخ) قد يقال لا مدخل للعبد فى الارث وقضية التعبير بالحيلة ان يكون له مدخل فى الشركة قول المتن (ان يبيع كل واحد بعد عرضه الخ) وحينئذ فيملكانه بالسوية ان بيع نصف بنصف وان بيع ثلث بثلثين او بثلاثة ارباع لاجل تفاوتهما فى القيمة تملكاه على هذه النسبة ايضا اه مغنى (قوله تجانسا) الى قوله قال الامام فى النهاية والى قوله انتهى فى المغنى الا قوله والبغوى والرافعى (قوله تجانسا) أى سواء اتجانس العرضان ام اختلفا نهاية ومغنى (قوله وعلما قيمتهما أم لا) ينبغى أن يشترط امكان العلم بعد ذلك أخذا مما ياتى فى شرح قوله والاصح انه لا يشترط الخ كذا افاده المحشى وهو محل تامل اه سيد عمر ويؤيده أشار اليه من عدم الاشتراط ماقدمنا عن ع ش من انهما لو اختلفا فى القيمة وقف الامر الى الاصطلاح (قوله قال الامام الخ) عبارة المغنى وهذا كما قال الامام ابلغ الخ (قوله وهذا) اى نحو الارث (قوله لان ما الخ) عبارة المغنى لانه ما الخ بضمير الشان (قوله منهما) اى المالين (قوله وهناك وان وجد الخلط الخ) الظاهر ان مرادهم ان الاول لا تميز فيه فى نفس الامر بخلاف الثانى وان كان كل جزء حكم عليه شرعا بانه مشترك فلا يرد ما نظر به الشارح اه سيد عمر وهو وجيه (قوله فالمصرح به فيه) اى فى الخلط مع عدم التميز (قوله بالسوية) اى

بمائة بقفيز بخمسين فالشركة اثلاث (قوله وهو مثلى اذ الكلام فيه الخ) يوضح ذلك ان المفهوم من قوله هذا الخ تخصيص ماسبق وانما يظهر التخصيص اذا كان موضوع الكلام واحدا ومن ثم قال الشارح المحلى مما تصح الشركة فيه (قوله لان الاشتراك الخ) قد يمنع اقتضاء ذلك للتجوز والحق ان السموات فى خلق الله السموات مفعول به مع عدم تقدمها على الخلق وانما هى مقارنة له فليتامل وكان ينبغى على زعمه أن يزيد على المفعول به اذ مطلق النصب لا يتوقف على التقدم كما فى المفعول المطلق (قوله وعلما قيمتهما أم لا) ينبغى

تلف عليهما وقد يجاب بالفرق بين مطلق الخلط ونحو الارث بان هذا يملكان به الكل مشاعا ابتداء ولا كذلك الخلط لتوقف الملك به على عدم التميز ولا ينافى الملك هنا ما يأتى آخر الايمان فى لا آكل طعاما أو من طعام اشتراه زيد من التفصيل بين القليل والكثير لان ذلك لا يرجع للقول بالملك ولا بعدمه خلافا لما يوهمه كلام الاذرعى وغيره بل لما يطلق عليه انه اشتراه اولا فالقليل يظن انه مما لم يشتره بخلاف الكثير وأراد بكل الكل البدلى لا الشمولى إذ يكفى بيع أحدهما بعض عرضه ببعض عرض الآخر إلا أن يقال أن الآخر فى هذه يصدق عليه انه باع بعض عرضه ببعض عرض الآخر لانه بائع الثمن فتكون كل حينئذ على ظاهرها على أن كل لا بدمنه بالنسبة لقوله (ويأذن له فى التصرف) فيه بعد التقابض وغيره مما شرط فى البيع ومحله ان لم تشترط الشركة فى التبايع وإلا افسد البيع ومنها أن يشتريا سلعة بثمن واحد ثم يدفع كل عرضه عما يخصه (ولا يشترط) فى صحة الشركة (تساوى قدر المالين) عدل اليه عن قول أصله وليس من شرط الشركة تساوى المالين فى القدر لانه مع كونه بمعناه اخصر منه وإن كانت عبارة أصله أوضح منه إذ التعدد فى فاعل التفاعل الذى هو شرط فيه أظهر فى عبارة الأصل منه فى عبارة المتن إذ المضاف إلى متعدد متغاير متعدد بل تثبت الشركة مع تفاوتهما فان على نسبتهما إذ لا محذور وحينئذ لما يأتى أن الربح والخسران على قدر المالين (والاصح أنه لا يشترط العلم بقدرهما) أى النسبتين فى المختلط كـكونه مناصفة (عند العقد) إذا امكن معرفته بعد بنحو مراجعة حساب أو وكيل لان الحق لهما لا يعدوهما ولو جهل القدر وعلم النسبة

فيه نظير مامر عن المغنى آنفا (قوله لتوقف الملك) أى ملكهما للكل مشاعا (قوله على عدم التميز) اى بعد امكانه اى التميز (قوله هنا) اى فى الخلط المذكور (قوله بين القليل والكثير) اى بانه اكل القليل من المخلوط مثل عشر حبات لا يحنث وان اكل الكثير منه مثل الكف يحنث اه كردى (قوله واراد بكل) إلى قوله وعدل فى النهاية (قوله الكل البدلى) يتامل اه محشى كان وجهه ان الكل البدلى فيه عموم ايضا فلا يلائم قوله إذ يكفى الخ او يقال لا يظهر فى هذا المقام تفاوت بين العمومين لانه ان حمل على البدلى فكل منهما بائع ومشتر كالمحه الشارح أو على الشمولى فليس المراد منه وجود عقدين بل تحقق وصف البائعية فى كل وهى محققة مع اتحاد وحينئذ اتضح انه لا فرق بين إرادة العمومين اه سيد عمر اقول فى كل من هذين الوجهين تامل يظهر وجهه بالتامل فيما إذا قيل فى رغيف يشبع شخصا واحدا فقط هذا الرغيف يشبع كل احد اولا يشبع كل احد حيث يتعين فى الاول البدلى وفى الثانى الشمولى (قوله فتكون كل) اى لفظة كل (على ظاهرها) اى من الشمول لها اه ع ش (قوله على ان كل) اى لفظة كل (قوله لا بدمنه الخ) فيه نظر وان كان ظاهر عبارتهم وقياس ماسبق فى شركة المثلى الاكتفاء باذن أحدهما أى كما هو صريح صنيع المغنى هنا فان قيل الحامل على ماقاله قول المصنف الاتى ويتسلط كل واحد منها على التصرف بلا ضرر قلت هذا راجع لما تقدم فى المثلى ايضا مع ان الشارح بين الاكتفاء باذن احدهما فيه وجعله داخلا فى معنى المتن فليحرر سم على حج وقد يقال يكفى فى ان كلا لا بدمنه موافقته للظاهر والغالب من ان كلا من الشريكين ياذن لصاحبه وكون ذلك هو الغالب لا ينافى الاكتفاء باذن احدهما اه ع ش (قوله بعد التقابض) متعلق بيأذن ثم هو إلى قوله ومنها فى المغنى (قوله ومحله) أى محل صحة الطريق الثانى وهو أن يبيع كل واحد الخ (قوله إن لم يشترط الشركة) اى المفيدة لصحة التصرف التى هى مقصود الباب كما هو ظاهر اه رشيدى عبارة سم واقرها ع ش قوله الشركة لعل المراد بها التصرف وإلا فلا وجه للفساد اه (قوله ومنها) اى من طرق الحيلة (قوله اظهر فى عبارة الاصل) يفيد صحة عبارة المتن ووجهه حمل على قدر معنى قدرى بالتثنية سم وسيد عمر وع ش (قوله إذ المضاف الخ) دليل للظهور فى عبارة المصنف والتقدير تساوى قدر المالين اه كردى (قوله إذ المضاف متعدد الخ) فيه تامل وما تقول فى غلام الرجلين لغلام واحد اه سم وقد يجاب عن الشارح بان الظاهر ان مراده بقرينة المقام ما يقبل التعدد ولم يقم به مانع من إرادته كالقدر بخلاف ما قام به مانع منه كالغلام حيث لوحظ فيه الوحدة المنافية للتعدد ومن ثم لو اريد به الماهية المطاقة فلا محذور فى التزام التعدد فيه عند إضافته إلى متعدد فتامل اه سيد عمر (بل تثبت الخ) عطف على قول المصنف ولا يشترط الخ وبل انتقالية لا إبطالية (قوله اى النسبتين) اى بقدر كل من المالين اهو النصف ام غيره نهاية ومغنى (قوله فى المختلط) اسقطه النهاية والمغنى ولعل وجه ذكره أنه هو الذى يغلب فيه الجهل (قوله إذا امكن) إلى المتن زاد النهاية والمغنى عقبه ولو اشتبه ثوباهما لم يكف للشركة كما فى الروضة لان ثوب كل منهما متميز عن الآخر اه قال ع ش قوله م ر لم يكف الخ اى الاشتباه لصحة الشركة عن الاختلاط

أن يشترط إمكان العلم بعد ذلك أخذا مما يأتى فى شرح قوله والاصح أنه لا يشترط العلم الخ (قوله البدلى) يتامل (قوله لا بدمنه الخ) فيه نظر وإن كان ظاهر عبارتهم وقياس ماسبق فى شركة المثلى الاكتفاء باذن احدهما فان قيل الحامل على ماقاله قول المصنف الاتى ويتسلط كل واحد منها على التصرف بلا ضرر قلت هذا راجع لما تقدم فى المثلى ايضا مع ان الشارح بين الاكتفاء باذن احدهما فيه وجعله داخلا فى معنى المتن فليحرر (قوله إن لم تشترط الشركة) لعل المراد بها التصرف وإلا فلا وجه للفساد (قوله اظهر الخ) يفيد صحة عبارة المتن ووجهه حمل قدر على معنى قدرى بالتثنية (قوله إذ المضاف إلى متعدد) فيه تامل وما

فان أراد صحة الشركة فليبع أحدهما بعض ثوبه للاخر ببعض ثوبه ويغتفر ذلك مع الجهل للضرورة كما في اختلاط حمام البرجين اه (قوله بان الخ) لعل الباء بمعنى الكاف (قوله بان وضع كل دراهمه بكفة) عبارة النهاية والمغنى بان وضع احدهما الدراهم في كفة الميزان ووضع الاخر بازائها مثلها اه (قوله بكفة) بكسر الكاف وفتحها مختار اه ع ش (قوله حتى تساويا) اى او يختلفا اختلافا معلوم النسبة (قوله صح جزما) ظاهره انه لا فرق في الدراهم بين ان تكون من الظيبة أو من المقاصيص حيث عرفت قيمتهما ويوجه بان الشركة ليس وضعها على أن يرد مثل ما أخذ بل المقصود أن يشترى بالمال المخلوط ما يحصل منه ربح ثم عند ارادة الانفصال تحصل قسمة المالين بما يتراضيان عليه وهذا بخلاف القرض فان مبناه على رد المثل الصورى وهو متعذر لعدم انضباط القص فالقياس فيه عدم الصحة اه ع ش (قوله اذا أذن) الى قوله وقياس ما يأتي في النهاية الا قوله واكتفى الى المتن (قوله بها) أى بالغبطة (قوله من منع الخ) بيان لما (قوله اذهى) اى الغبطة (قوله لانه) اى تصرف الشريك (قوله فلا يبيع بثمن المثل الخ) أى بغير اذن الآخر كما يأتي (قوله وثم راغب) أى بازيد (قوله والا انفسخ) أى بنفسه اه ع ش قول المتن (ولا بغير نقد البلد) أى لا يجوز اى البيع بالعرض ولا بنقد غير نقد البلد م ر اه سم على حج ظاهره وان راج كل منهما اه ع ش اى وسيأتي خلافه (قوله هذا) اى عدم جواز البيع بغير نقد البلد وكذا الاشارة في قوله الآتي له ذلك (قوله وقياس ما يأتي الخ) بين في شرح الروض في باب القراض انه يجوز للشريك البيع بالعرض وبغير نقد البلد اذا راج في باب الوكالة عن الاذرعى وغيره انه يجوز لشريك التجارة شراء المعيب اه سم عبارة النهاية ولا ينافيه أى قول المتن ولا بغير نقد البلد أنه يجوز للعامل اى في القراض البيع بغيره مع ان المقصود من البابين متحد وهو الربح لان العمل في الشركة غير مقابل بعوض كما صرحوا به فلا يلزم من امتناع التصرف بغير نقد البلد تضرر بخلاف العمل ثم فانه يقابل بالربح فلو منعناه من التصرف بغير النقد لضيقنا عليه طرق الربح الذى في مقابلة عمله وفيه من الضرر والمشقة ما لا يخفى على ان المراد بكون الشريك لا يبيع بغير نقد البلد أنه لا يبيع بنقد غير نقد البلد الا ان يروج كما صرح به ابن أبي عصرون الى أن قال والاوجه الاخذ بالاطلاق هنا أى في العرض فلا يبيع بعرض وان راج اه قال ع ش قوله م ر والاوجه الاخذ بالاطلاق عبارة سم على منهج ومحل منع نقد غير البلد اذا لم يرج في البلد والا جاز انتهى وهو مخالف لمقتضى ما تقدم عنه سم على حج وقوله فلا يبيع بعرض وان راج اى اما نقد غير البلد فيبيع به ان راج كما صرح به سم فيما تقدم اه وكتب عليه ايضا الرشيدى ما نصه سكت م ر عن نقد غير البلد الرائج لكن تمسكه باطلاقهم يقتضى المنع فيه مطلقا اه وفي البجيرمى

بان وضع كل دراهمه بكفة حتى تساويا صح جزما (ويتسلط كل واحد منهما على التصرف) اذا أذن كل للاخر (بلا ضرر) أصلا بان تكون فيه مصلحة وان لم توجد الغبطة خلافا لما يوهمه تعبير أصله بها من منع شراء ما توقع ربحه اذ هى التصرف فيما فيه ربح عاجل له وقع واكتفى هنا بالمصلحة لانه كتصرف الوكيل في جميع ما يأتي فيه (فلا) يبيع بثمن المثل وثم راغب بل لو ظهر في زمن الخيار لزمه الفسخ والا انفسخ ولا (يبيع نسيئة) للغرر (ولا بغير نقد البلد) كالوكيل هذا ما جزما به هنا وقياس ما يأتي في عامل القراض

تقول في غلام الرجلين لغلام واحد (قوله حتى تساويا صح جزما) قال في الروض فلو خلطا قفيزا بمائة بقفيز بخمسين فالشركة أثلاث وان كان لهذا دنانير اى كعشرة وهذا دراهم اى كمائة فاشتريا بهما شيأ وقوم غير نقد البلد وعرف التساوى والتفاضل انتهى ولا يخالف ذلك ما في البيع فيما لو كان لكل من اثنين عبد فباعاهما بثمن واحد فانه لا يصح للجهل بحصة كل من الثمن عند العقد وان كانت تعلم بالتقويم وكذلك هنا كل منهما يجهل حصته من المبيع لان الغالب في قيم النقود الانضباط وعدم التغير فخف الجهل وأيضا فالمقوم والمقوم به هنا متحدان في النقدية وانما اختلفا بغلبة تعامل أهل البلد باحدهما دون الآخر فادير الامر هنا على الغالب وهو لا يختلف فخف به الجهل ايضا فاغتفر هنا لما ذكر ما لم يغتفر في مسئلة العبدين السابقة لان الغالب في قيمتهما الاختلاف ولا غالب ثم مع تغاير القيمة للمقوم جنسا وصفة فزاد فيها الغرر والجهل ويؤيد ما قررناه ما اجاب به شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله تعالى ايضا من ان صورة المسئلة انهما عالمان بالنسبة حال الشراء اذ الغالب معرفة نسبة النقد غير الغالب من الغالب بخلاف العروض اذ القيمة فيها لا تكاد تنضبط (قول المصنف ولا بغير نقد البلد) اى لا يجوز بالعرض ولا بنقد غير البلد م ر (قوله وقياس ما يأتي في عامل القراض) بين في شرح الروض في باب القراض انه يجوز للشريك البيع بالعرض وبغير نقد البلد اذا

أن له ذلك إذا رآه مصلحة (ولا) يبيع ولا يشتري (بغبن فاحش) وسيأتي ضابطه في الوكالة فان فعل شيئا من ذلك صح في نصيبه فقط فتنفسخ الشركة فيه ويصير مشتركا بين المشتري والشريك (ولا يسافر به) حيث لم يعطه له في السفر ولا اضطر إليه لنحو قحط أو خوف ولا كانا من أهل النجعة وإن أعطاه له حضرا فان فعل ضمن وصح تصرفه (ولا يبضعه) بضم التحتية فسكون الموحدة أي يجعله بضاعة يدفعه لمن يعمل لهما فيه ولو متبرعا لانه لم يرض بغير يده فان فعل ضمن أيضا (بغير إذنه) قيد في الكل ومجرد الاذن في السفر لا يتناول ركوب البحر الملح بل لا بد من النص عليه وقوله ما شئت إذن في المحاباة كما يأتي بزيادة في الوكالة لا بما ترى لان فيه تفويضا لرأيه وهو يقتضي النظر بالمصلحة (ولكل فسخه) أي عقد الشركة (متى شاء) لما مر أنها توكيل وتوكل (وينعزلان عن التصرف بفسخهما) أي فسخ كل منهما (فان قال أحدهما) للآخر (عزلتك أو لا تتصرف في نصيبي لم ينعزل العازل) لانه لم يمنعه أحد بخلاف المخاطب (وتنفسخ بموت أحدهما وبجنونه

قوله ولا بغير نقد البلد أي لا يجوز بالعرض ولا بنقد غير البلد أي وإن راج كل منهما م ر ع ش وهو مخالف لما صرح به م ر في النهاية اه قول المتن (ولا بغبن الخ) أي بعين مال الشركة فان اشترى في الذمة وقع له اه رشيدي ويأتي مثله عن المغني (قوله وسيأتي) إلى قول المتن ولكل فسخه في النهاية إلا قوله الملح (قوله فان فعل) إلى المتن في المغني (قوله فتنفسخ الشركة فيه الخ) عبارة المغني فتنفسخ الشركة في المشترى به أو في المبيع ويصير مشتركا بين البائع أو المشتري والشريك فان اشترى بالغبن في الذمة اختص الشراء به فيزن الثمن من ماله اه (قوله ويصير مشتركا) أي على جهة الشيوع ولكن لا يتصرف أحدهما إلا باذن الآخر اه ع ش (قوله والشريك) اى غير البائع اه ع ش (قوله حيث لم يعطه) إلى قوله وقوله بما شئت في المغني إلا لفظة ولو في ولو تبرعا وقوله الملح (قوله في السفر) عبارة المغني نعم ان عقد الشركة بمفازة لم يضمن بالسفر إلى مقصده لان القرينة قاضية بذلك اه (قوله أو خوف) اى من عدو (قوله ولا كانا من أهل النجعة) وينبغي ان مثل أهل النجعة من جرت عادتهم بالذهاب إلى أسواق متعددة ببلاد مختلفة كبعض بائعي الاقمشة فيجوز له السفر بالمال على العادة ولو في البحر حيث غلبت السلامة وينبغي الاكتفاء بالاذن له في السفر على وجه التعميم أو يطلق الاذن فيحمل على العموم اه ع ش (قوله وإن أعطاه الخ) غاية لما قبله (قوله فان فعل) عبارة المغني فان سافر وباع صح البيع وإن كان ضامنا اه (قوله ولو تبرعا) واقتصار كثير على دفعه لمن يعمل فيه متبرعا باعتبار تفسير الابضاع اه نهاية اى وإلا فلا فرق في الضمان بين ذلك ودفعه لمن يعمل فيه باجرة ع ش (قوله فان فعل ضمن أيضا) ظاهره صحة التصرف وهو ظاهر ان قلنا بصحة توكيل أحد الشريكين وهو المعتمد وإلا فلا اه ع ش (قوله قيد في الكل) أي وأما باذنه فيصح ثم إن كان لما أذن له فيه محمل يحمل عليه كأن كانت النسيئة معتادة إلى أجل معلوم فيما بينهم وإلا فينبغي اشتراط بيان قدر النسيئة ويحتمل الصحة ويبيع بأي أجل اتفق لصدق النسيئة به اه ع ش اى نظير ما مر في إطلاق الاذن في السفر وهو الاقرب (لا يتناول ركوب البحر الملح الخ) أقول ولا الانهار العظيمة حيث خيف من السفر فيها ومحل ذلك حيث لم يتعين البحر طريقا بان لم يكن للبلد المأذون فيه طريق غير البحر وينبغي ان يلحق به ما لو كان للبلد طريق آخر لكن كثر فيه الخوف أو لم يكثر لكن غلب سفرهم في البحر اه ع ش (قوله في الوكالة) عبارة المغني وسيأتي في الوكالة انه لو قال الموكل للوكيل بع بكم شئت ان له البيع بالغبن الفاحش ولا يجوز بالنسيئة ولو قال كيف شئت فله البيع بالنسيئة ولا يجوز بالغبن ولا بغير نقد البلد فيأتي مثل ذلك هنا اه (قوله اذن في المحاباة) بلا همز كما يؤخذ من المختار حيث ذكره في المعتل ومع ذلك فينبغي ان لا يبالغ في المحاباة بل يفعل ما يغلب على الظن الرضا بالمسامحة به اه ع ش قول المتن (ولكل فسخه الخ) بين به ان عقد الشركة جائز من الطرفين نهاية ومغني قوله م ر أي فسخ كل منهما كذا في المغني والنهاية وقال الرشيدي مراده به الكل البدلي إذ الصحيح انه إذا فسخها أحدهما انعزلا ويحتمل ان الشارح م ر كالشهاب بن حجر جرى على ما جرى عليه القاضي أبو الطيب وابن الصباغ من انها لا تنفسخ إلا بفسخهما جميعا فليراجع اه وفي البجيرمي على منهج قوله أعم وأولى وجه الاولوية ان عبارة الاصل توهم ان فسخ أحدهما لا يكفي حلبي اه قول المتن (فان قال أحدهما) اى فان لم يفسخا ولا أحدهما أو لكن قال الخ اه مغني وهذا يفيد ما مر عن الرشيدي في الصحيح الخ قول المتن (لم ينعزل العازل) أي انعزل المخاطب ولم ينعزل العازل فيتصرف في نصيب المعزول نهاية ومغني (قوله بخلاف المخاطب) فان اراد المخاطب عزله فليعزله اه مغني اى العازل قول المتن (بموت أحدهما وبجنونه الخ) ولا ينتقل الحكم في الثالثة عن المغمى عليه لانه لا يولى عليه فاذا أفاق تخير بين القيمة واستئناف

راج وفي باب الوكالة عن الاذرعي وغيره أنه يجوز لشريك التجارة شراء المعيب (قوله أن له ذلك) وعلى الاول فالفرق ان العمل في الشركة غير مقابل بعوض كما صرحوا به فلا يلزم من امتناع التصرف بغير نقد البلد تضرر بخلاف العمل ثم فانه مقابل بالربح فلو منعناه من التصرف بغير النقد لضيقنا عليه طرق الربح الذي في مقابلة عمله وفيه من الضرر والمشقة ما لا يخفى مر (قوله ويصير) اى المال

الشركة ولو بلفظ التقرير أو كان المال عرضا او على ولى الوارث غير الرشيد فى الأولى والمجنون فى الثانية استئنافهما ولو بلفظ التقرير عند الغبطة فيها بخلاف ما اذا انتفت الغبطة فعليه القسمة اما اذا كان الوارث رشيدا فيتخير بين القسمة واستئناف الشركة ان لم يكن على الميت دين ولا وصية وإلا فليس له ولا لولى غير الرشيد استئنافها إلا بعد قضاء دين او وصية لغير معين كالفقراء لان المال حينئذ كالمرهون والشركة فى المرهون باطلة فان كانت الوصية لمعين فهو كاحد الورثة فيفصل فيه بين كونه رشيدا او كونه غير رشيد مغنى ونهاية قال ع ش قوله م ر لانه لا يولى عليه محل ذلك حيث رجى زواله عن قرب فان أيس من افاقته او زادت مدة اغمائه على ثلاثة ايام التحق بالمجنون كما يعلم من كلامه فى باب النكاح وقوله عند الغبطة وعلى قياس ما مر تكفى المصلحة اه قول المتن (وباغمائه) لو حصل له غيبة بمرض فينبغى انه ان حصل جنون او اغماء انعزل والا فلا لانه حينئذ بمنزلة النوم م ر اه سم وفى البجيرمى عن القليوبى ومن الاغماء التقريف المشهور سواء كان فى الحمام او فى غيره وكالاغماء السكر بلا تعد اه (قوله وبطرو رهن) الى قوله وغير ذلك فى النهاية والمغنى قال ع ش قوله م ر والرهن اى للمال المشترك وصورته ان يرهن احد الشريكين حصته منه فيكون فسخا للشركة وظاهره ولو قبل القبض ثم رايت فى نسخة والرهن المقبوض اه (قوله او رق او حجر سفه) معطوف على رهن (قوله بالنسبة الخ) يمكن انه احتراز عن نحو شرائه للشركة بثمن فى ذمته سم على حج ولم يذكر محترزه بالنسبة لحجر السفه اه ع ش عبارة الرشيدى قوله م ر او حجر سفه وفلس فى كل تصرف لا ينفذ منهما نصا عبارة التحفة بالنسبة لما لا ينفذ تصرفه فيه اى المفلس لان السفيه لا يصح منه تصرف مالى الا فى الوصية والتدابير وفائدة بقائها بالنسبة لما يصح من المفلس انه اذا اشترى شيئا فى الذمة يصير مشتركا بشرطه وظاهر ان شريك المفلس لا يصح تصرفه فى نصيب المفلس من الاعيان المشتركة فليراجع اه (قوله نعم الاغماء الخ) لكن ظاهر كلامهم يخالفه شرح م ر اى والخطيب اه سم قال ع ش قوله م ر لكن ظاهر كلامهم يخالفه اى فيضر الاغماء وإن قل على المعتمد اه (قوله وقت فرض صلاة) هل يعتبر اقل اوقات الفروض وإن كان غير ما وقع فيه الاغماء او يعتبر ما وقع فيه الاغماء وان استغرقه اثر وإلا فلا فيه نظر سم على حج اقول الاقرب الاول لان المقصود مقدار يحصل به العزل من غير تفرقة شخص وشخص اه ع ش (قوله لم يؤثر) وفاقا لشرح المنهج حيث نقله عن ابن الرفعة عن البحر واقره خلافا للنهاية والمغنى كما مر آنفا قول المتن (والخسران) ومنه ما يدفع للرصدى والمكاس ولرد المسروق وعلى المحتاج فيه الى المال الاقرب وليس منه ما يقع كثيرا ان احد الشريكين يغرم من مال نفسه على عود الدابة المشتركة اذا سرقت فلا يرجع به على شريكه لانه متبرع بما دفعه ولو استاذن القاضى فى ذلك لم يجز له الاذن لان اخذ المال على ذلك ظلم والحاكم لا يامر به اذ ليس المقصود من شركة الدواب غرم ولا هو معتاد فيها بخلاف الشركة التى الكلام فيها فانه جرت العادة فيها بصرف منها ما يحتاج اليه (فرع) وقع السؤال كثيرا بما يقع كثيرا ان الشخص يموت ويخلف تركة واولادا ويتصرفون بعد الموت فى التركة بالبيع والزرع والحج والزواج وغيرها ثم بعد مدة يطلبون الانفصال فهل لمن لم يحج ولم يتزوج منهم الرجوع بما يخصه على من تصرف بالزواج ونحوه او لا فيه نظر والجواب عنه انه ان حصل اذن ممن يعتد باذنه بان كان بالغا رشيدا للمتصرف فلا رجوع له وينبغى ان مثل

(قوله وباغمائه) لو حصل له غيبة بمرض فينبغى أنه ان حصل جنون أو اغماء انعزل وإلا فلا لانه حينئذ بمنزلة النوم م ر (قوله او حجر سفه او فلس) قال فى شرح العباب وخرج بحجر مجرد السفه والذى يظهر انه ان وجد فيه السفه المقتضى لكونه سفيها مهملا ينفذ تصرفه لم تنفسخ وإلا انفسخت لان هذا محجور عليه شرعا وان لم يحجر عليه حسا الخ اه وقد يقال لا حاجة الى استدراك ذلك اذ لم يريدوا بحجر السفه خصوص الحجر حسا ولا اقتضت عبارتهم ذلك فليتامل ففيه ما فيه (قوله بالنسبة الخ) يمكن انه احتراز عن نحو شرائه الشركة بثمن فى ذمته (قوله نعم الاغماء الخ) لكن ظاهر كلامهم يخالفه شرح م ر (قوله بان لم يستغرق وقت فرض صلاة) يعتبر اقل اوقات الفروض وان كان غير ما وقع فيه الاغماء او يعتبر ما وقع فيه الاغماء فان

وباغمائه) وبطرو رهن أو رق أو حجر سفه أو فلس بالنسبة لما لا ينفذ تصرفه فيه وغير ذلك مما يأتى فى الوكالة كما علم مما قدمه ان كلا وكيل وموكل نعم الاغماء الخفيف بأن لم يستغرق وقت فرض صلاة لا يؤثر (والربح والخسران على قدر المالين) باعتبار القيمة لا الاجزاء (تساويا) اى الشريكان (فى العمل أو تفاوتا) فيه

الاذن مالو دلت قرينة ظاهرة على الرضا بما ذكر فان لم يوجد اذن ولا رضا او حصل الاذن ممن لا يعتد باذنه فله
الرجوع على المتصرف بما يخصه اه ع ش وقوله فلا رجوع له الخ ظاهره وان ادعى الاذن انه انما اذن
بنية انه يصرف لنفسه مثل ما صرفه المأذون له لنحو الزواج ، وجدت قرينة دالة على ذلك كجريان العادة
بذلك وفيه وقفة لا سيما اذا اعتقد الرجوع مع الاذن المذكور فليراجع (قوله وان لم يشرطا ذلك) اى كون
الربح والخسران على قدر المالين وكذا المراد بقوله الاتى ماذكر (قوله لانه) اى الربح (قوله ثمرتهما)
اى المالين وكذا نظائره الاتية (قوله اى ماذكر) الى قول المتن ولو اشترى فى النهاية والمغنى (قوله كان
شرطا الخ) عبارة المغنى بان شرطا التساوى فى الربح والخسران مع التفاضل فى المالين او التفاضل
فى الربح والخسران مع التساوى فى المالين اه ولا يخفى ان التفاضل فى عبارته وعبارة الشارح ليس على
بابه قول المتن (فسد العقد) عبارته مصرحة بالفساد اذا شرط زيادة الاكثر عملا اه سم قال ع ش
ومع ذلك اى الفساد المال امانة فى يده اه قول المتن (فيرجع كل الخ) وكذا يجب لكل منهما ذلك عند
فساد الشركة بغير ماذكر اه مغنى قول المتن (باجرة عمله) ظاهره وان لم يحصل ربح وتقدم عن سم
على حج ما يصرح به اه ع ش (قوله كالقراض الخ) صنيع التشبيه انه اذا علم بالفساد وانه لا اجرة له
انه لا شىء له هنا وهذا ضعيف والمعتمد استحقاق الاجرة اى هنا وفى القراض الفاسد وان علم بالفساد زيادى
اه بجيرمى عبارة السيد عمر قول المتن (باجرة عمله الخ) حيث لم يعلم بالفساد وانه لا اجرة له نظير ما ياتى فى
القراض كذا فى فتح الجواد وفى حاشية الزيادى تضعيفه بناء على ما ياتى عن الرملى فى مسئلة القراض اه
(قوله كما لو عمل احدهما) عبارة شرح الروض وكذا لو اختص احدهما باصل التصرف لا يرجع
بنصف اجرة عمله الخ اه سم (قوله فى فاسده) اي عقد الشركة ان علم الفساد وانه لا اجرة له وقول ع ش
قول فى فاسده اى فى القراض وفى نسخة فاسدة وما فى الاصل اولى لان الثانية تقتضى تشبيه الشىء بنفسه
اه يرد بان المشبه عملهما فى فاسد الشركة والمشبه به عمل احدهما فقط فى فاسدها (قوله والربح بينهما) لعل
تخصيصه بالذكر لكونه محل التوهم والا فالظاهر ان الخسران كذلك بينهما فليراجع ثم رايت فى سم
ما نصه قول المصنف والربح اى والخسر كما تصرح به عبارة المنهج اه (فى هذا ايضا) اى فى الفاسد كالصحيح
قول المتن (ويد الشريك يد امانة) ﴿فرع﴾ تلفت الدابة المشتركة تحت يد احد الشريكين ففى ضمانها وعدمه
تفاصيل منها انه ان دفعها احدهما للاخر على ان يعلفها وينتفع بها لحصته مقبوضة بالاجارة الفاسدة فلا
يضمن اى بغير تقصير ولو اقتصر على قوله انتفع بها فهى اعارة فيضمنها حيث كان التلف بغير الانتفاع المأذون
فيه ولو دفعها وديعة كان قال له احفظها فلا ضمان ان تلفت بغير تفريط وقس على ذلك سم على حج وينبغى
ان مثل شرط علفها عليه ما جرت به العادة من ان احد الشريكين يدفع الدابة المشتركة لشريكه لتكون
تحت يده ولا يتعرض اثباتا ولا نفيا فاذا تلفت تحت يد من هى عنده بلا تقصير لم يضمن ولا يرجع عليه
بما علف وان لم ينتفع بالدابة كان ماتت صغيرة لانه متبرع بالعلف وان قال قصدت الرجوع لانه كان من حقه
مراجعة المالك ان تيسر والا فمراجعة الحاكم ولو كان بينهما مهاياة واستعمل كل فى نوبته فلا ضمان لان
هذا شبيه بالاجارة واذا باع احد الشريكين نصيبه وسلم ذلك للمشترى من غير اذن الشريك صار ضامنين
والقرار على من تلف تحت يده اه ابن ابى شريف وقوله مهاياة اى فى العمل بان قال تستعمله المدة الفلانية
فان لم يصرح له بالاستعمال واستعمله بغير اذنه ضمنه وان جرت العادة باستعماله تلك المدة (فرع) وقع السؤال
فى الدرس عما يقع كثيرا فى قرى الريف من ضمان دواب اللبن كالجاموس والبقر ما حكمه وما يجب فيه على
الاخذ والماخوذ منه والجواب عنه بان الظاهر ان يقال فيه ان اللبن مقبوض فيه بالشراء الفاسد وذات اللبن

وإن لم يشرطا ذلك لانه
ثمرتهما فكان على قدرهما
والخسر منهما فكان عليهما
(فان شرطا خلافه) اى
ماذكر كان شرطا تساوى
الربح والخسر مع تفاضل
المالين او عكسه (فسد
العقد) لمنافاته لوضع الشركة
(فيرجع كل منهما على
الاخر باجرة عمله فى ماله)
اى مال الاخر كالقراض
اذا فسد وقد يقع التقاص
نعم ان تساويا مالا وتفاوتا
عملا وشرط الاقل للاكثر
عملا لم يرجع بالزائد ان علم
الفساد وانه لا شىء فى الفاسد
لانه عمل غير طامع فى شىء كما
لو عمل احدهما فقط فى
فاسده (وتنفذ التصرفات)
منهما للاذن (والربح) بينهما
فى هذا ايضا (على قدر
المالين) رجوعا للاصل
(ويد الشريك يد امانة
فيقبل قوله فى الرد) لنصيب
الشريك اليه

استغرقه اثر والا فلا فيه نظر (قول المصنف فسد العقد) عبارته مصرحة بالفساد اذا شرط زيادة للاكثر
(قوله كما لو عمل احدهما) عبارة شرح الروض وكذا لو اختص احدهما باصل التصرف لا يرجع بنصف
اجرة عمله الخ (قوله والربح) اى والخسر كما تصرح به عبارة المنهج

مقبوضة

لا لنصيبه هو اليه (والخسران والتلف) كالوكيل (فان ادعاه) اى التلف (بسبب ظاهر) كحريق وجهل (طولب ببينة) بالسبب (ثم) بعد إقامتها (يصدق فى التلف به) بيمينه كما ياتى ذلك مع بقية اقسام المسئلة اخر باب الوديعة وحاصلها انه ان عرف دون عمومه او ادعاه بلا سبب او بسبب خفى كسرقة صدق بيمينه وان عرف هو وعمومه صدق بلا يمين (ولو قال من فى يده المال) من الشريكين (هو لي وقال الاخر مشترك او قالا (بالعكس) اى قال من بيده المال هو مشترك وقال الاخر هو لى (صدق صاحب اليد) (٢٩٣) بيمينه لانها تدل على الملك الموافق لدعواه به فى الاولى ونصفه فى الثانية (ولو قال) ذو اليد (اقتسمنا وصار لى صدق المنكر) لان الاصل عدم القسمة وإنما قبل قوله فى الرد مع أن الاصل عدمه لان من شان الامين قبول قوله فيه توسعة عليه (ولو اشترى) الشريك (وقال اشتريته للشركة او لنفسى وكذبه الاخر صدق المشترى) بيمينه لانه أعرف بقصده نعم لو اشترى شيئا فظهر عيبه واراد رد حصته لم يقبل قوله على البائع انه اشتراه للشركة لان الظاهر انه اشتراه لنفسه فليس له تفريق الصفقة عليه وظاهر هذا تعدد الصفقة لو صدقه ويوجه بانه اصيل فى البعض ووكيل فى البعض فكانا بمنزلة عقدين ﴿ فرع ﴾ أفتى المصنف كابن الصلاح فيمن غصب نحو نقد او بر وخلطه بماله ولم يتميز بان له إفراز قدر المغصوب ويحل له التصرف فى الباقى ويأتى لذلك تتمة قبيل الاضحية ولو باعا عبدهما صفقة او وكل احدهما الاخر فباعه لم يشارك أحدهما الآخر فيما قبضه فان قلت ينافى ذلك قولهم فى مشترك بنحو ارث أنه يشاركه فيه لاتحاد الحق قلت لا ينافيه ويفرق بأن المشترك بنحو الشراء يتأتى فيه تعدد الصفقة المقتضى لتعدد العقد وترتب الملك فكان كل من الشريكين فيه كالمستقل ولان حقه يتوقف على وجود غيره فاذا قبض قدر حصته او بعضها فاز به بخلاف نحو الارث فانه حق يثبت للورثة دفعة واحدة من غير ان يتصور فيه ترتب ولا توقف فكان جميعه كالحق الذى لا يمكن تبعيضه فلم يختص قابض شىء منه فان قلت يبطل هذا الفرق إلحاقهم دين الكتابة بنحو الارث قلت لا يبطله بل يؤيده لان كتابة بعض الرقيق لما كان الاصل فيها الامتناع كانت كالارث فيما ذكر فالحق دينها به فى عدم الاستقلال نظرا الاصل امتناع التعدد فيه فان قلت ينافى

مقبوضة هى وولدها بالاجارة الفاسدة فان ما يدفعه الآخذ للدابة من الدراهم والعلف فى مقابلة اللبن والانتفاع بالبهيمة فى الوصول الى اللبن فاللبن مضمون على الاخذ بمثله والبهيمة وولدها امانتان كسائر الاعيان المستاجرة فان تلفت هى او ولدها بلا تقصير لم يضمنها او بتقصير ضمن ع ش (لا لنصيبه هو اليه) اى لا للنصيب الراد الى شريكه (قوله وحاصلها) اى الاقسام الباقية (قوله ان عرف) اى السبب (قوله او ادعاه) اى التلف (قوله به) اى بالمال جميعه (قوله ونصفه) اى نصف المال عطف على ضمير به بلا اعادة الخافض كما جوزه ابن مالك وفاقا للكوفيين عبارة المغنى بدل قوله الموافق الخ وقد ادعى صاحبها جميع المال فى المسئلة الاولى ونصفه فى الثانية اه وهى احسن قول المتن (وصار لى الخ) عبارة المغنى وصار مافى يدى وقال الاخر لا بل مشترك اه قول المتن (صدق المنكر) ولو ادعى كل منهما انه ملك هذا الرقيق مثلا بالقسمة وحلفا او نكلا جعل مشتركا وإلا فللحالف نهاية ومغنى قول المتن (صدق المشترى) سواء ادعى انه صرح بذلك ام نواه اه نهاية زاد المغنى والغالب ان الاول يقع عند ظهور الخسران والثانى عند ظهور الربح اه وقوله فى الرد لنصيب الشريك اليه و(قوله فيه) اى الرد (قوله بيمينه) الى قوله وظاهر الخ فى المغنى والى قوله فان قلت فى النهاية إلا قوله ويأتى لذلك تتمة قبيل الاضحية (قوله افتى المصنف الخ) ولو اشترك مالك ارض ومالك بذر ومالك آلة حرث مع رابع يعمل على ان الغلة بينهم لم يصح ذلك شركة لعدم اختلاط المالين ولا اجارة لعدم تقدير المدة والاجرة ولا قراضا اذ ليس لواحد منهم راس مال يرجع اليه فيتعين حينئذ ان يكون الزرع لمالك البذر ولهم عليه اجرة المثل ان حصل من الزرع شىء وإلا فلا اجرة لهم مغنى ونهاية (قوله ويحل له التصرف الخ) اى واما ما افرزه من جهة الغصب فيجب رده لاربابه ولو تلف فهو فى ضمانه ومتى تمكن من رده وجب عليه رده وخروجا من المعصية اه ع ش (قوله ولو باعا) عبارة الانوار ولو ملك عبدا فباعاه صفقة او وكل احدهما الاخر فباعاه فكل واحد يستقل بقبض حصته من الثمن ولا يشاركه الاخر فيه اه رشيدى (قوله او وكل احدهما الخ) قضية الفرق الاتى ان الامر كذلك ولو وكلا ثالثا فباعه فليراجع (قوله ينافى ذلك) اى قوله لم يشاركه الخ (قوله قلت الخ) عبارة سم عن الروض وشرحه يجاب بمنع ان الثمن مشترك بل كل يملك نصيبه منفردا ولو سلم فيجاب بأن الاتحاد المقتضى للمشاركة فيما يقبض محله اذا لم يتأت انفراد احدهما بالاستحقاق لنصيبه فيما اشتركا فيه كما فى دينك اى المشترك من ارث ودين كتابة بخلاف هذه اى صورة الاشتراك بالشراء اه (قوله وترتب الملك) اى ولترتب ملك كل من الشريكين بحصته من الثمن على عقده ولو عبر هنا وفيما ياتى بترتيب من باب التفعيل لكان اوفق بقوله الاتى دفعة واحدة (قوله فيه) اى فى نصيبه من المشترك بنحو الشراء (قوله ولان حقه الخ) اى كل من الشريكين عطف بحسب المعنى على قوله ويفرق الخ لكن لا يظهر منه ثبوت المطلوب الذى هو اثبات الغرض ودفع التنافى إلا ان يكون المراد منه ان حق كل من الشريكين فى المشترك بنحو الشراء يمكن وجوده بدون حق الاخر بان باع مثلا احدهما دون الاخر بخلاف حقه فى المشترك بنحو الارث فلا يمكن فيه ثبوت حق احدهما دون الاخر لاتحاد سبب ملكهما وعدم امكان تعدده وهو الموت (قوله لما كان الاصل فيها) احترازا عما اذا كان المكاتب مشتركا بين

(قوله وإنما يتجه ان باعوا مرتبا لا معا الخ) فى الروض وشرحه ما نصه ولو باعا عبدهما صفقة أو وكل أحدهما

ماذكر فى الشراء قولهم ادعيا عينا فى يد ثالث بالشراء معا فاقر لاحدهما بنصفها شاركه الآخر فيه قلت يفرق بأن الثبوت هنا لا ينسب للشراء الذى ادعياه بل للقرار ومن شأن الاقرار أن لا يدخله تعدد صفقة ولا اتحادها فكان بالارث أشبه فأعطى حكمه ووقع لشيخنا هنا فى شرح الروض ما يعلم بتأمله مع تأمل ما ذكرته ان ما ذكرته ادق مدركا وأوفق لكلامهم فتأمله ولو أجر حصته فى مشترك لم يشاركه فيما قبضه مما أجر به وان تعدى بتسليمه العين للمستأجر بغير اذن شريكه

﴿ كتاب الوكالة ﴾

هى بفتح الواو وكسرها لغة التفويض والمراعاة والحفظ واصطلاحا تفويض شخص لغيره ما يفعله عنه فى حياته مما يقبل النيابة أى شرعا اذ التقدير حينئذ مما ليس بعبادة ونحوه فلا دور خلافا لمن زعمه واصلها قبل الاجماع قوله تعالى فابعثوا حكما من أهله بناء على الاصح الآتى انه وكيل وتوكيله صلى الله عليه وسلم عمرو بن امية الضمرى فى نكاح أم حبيبة وأبا رافع فى نكاح ميمونة وعروة البارقى فى شراء شاة بدينار والحاجة ماسة اليها ومن ثم ندب قبولها لانها قيام بمصلحة الغير

اثنين مثلا (قوله ما ذكر) أي عدم المشاركة (قوله شاركه لآخر فيه) أى شارك أحد المدعيين المقر له المدعى الآخر فى النصف المقر به (قوله هنا) أى فى المشترك بنحو الشراء (قوله ولو آجر) الى المتن فى النهاية (قوله لم يشارك) ببناء المفعول (قوله مما آجر به) أى من الاجرة كلا او بعضا

﴿ كتاب الوكالة ﴾

(قوله هى بفتح الواو) الى قوله ولقوله تعالى فى النهاية الا قوله اذ التقدير مما ليس بعبادة ونحوه وقوله خلافا لمن زعمه (قوله والحفظ) عطف لازم على ملزوم اه ع ش عبارة البجيرمى قوله والحفظ فيه مسامحة فان الحفظ من فعل الوكيل والوكالة اسم مصدر من التوكيل وهو فعل الموكل اللهم الا أن يستعمل الحفظ بمعنى الاستحفاظ او يقدر فى الكلام مضاف اى طلب الحفظ اه وهذا السؤال والجواب ياتيان فى قوله والمراعاة أيضا (قوله واصطلاحا) عبر شرح المنهج أى والمغنى بقوله وشرعا أقول قد فرقوا بين الحقيقة الاصطلاحية والشرعية بأن ما تلقى من كلام الشارع فهو حقيقة شرعية وما كان باصطلاح أهل الفن يسمى اصطلاحية فان كان هذا المعنى مأخوذا من استعمال الفقهاء أشكل قول المنهج أى والمغنى وشرعا وان كان متلقى من كلام الشارع أشكل قول الشارح م ر وحج واصطلاحا ويمكن ان يجاب بما قاله سم فى حواشى البهجة فى باب الزكاة من ان الفقهاء قد يطلقون الشرعى مجازا على ما وقع فى كلام الفقهاء وان لم يرد بخصوصه عن الشارع انتهى اه ع ش (قوله تفويض شخص الخ) عبارة المغنى تفويض شخص ماله فعله مما يقبل النيابة الى غيره ليفعله فى حياته اه (قوله فى حياته) خرج به الايصاء (قوله اذ التقدير حينئذ مما ليس بعبادة ونحوه) موقعه بعد قوله فلا دور لانه تعليل لتفرعه على قوله أى شرعا (قوله حينئذ) أى حين اذ قيد قبول النيابة بشرعا (قوله فلا دور) الدور المنفى هو أن النيابة هى الوكالة وقد أخذت فى تعريف الوكالة اه ع ش (قوله الآتى) اى فى باب القسم اه سم (قوله أنه) أى الحكم (قوله وتوكيله الخ) عطف على قوله قوله تعالى الخ (الضمرى) بفتح الضاد المعجمة وسكون الميم نسبة الى ضمرة بن بكر اه لب اه ع ش (قوله والحاجة الخ) يريد القياس فحينئذ هى ثابتة بالكتاب والاجماع والسنة والقياس يقتضيها أيضا اه عميرة اه ع ش (قوله ومن ثم ندب قبولها) أى الاصل فيها الندب وقد تحرم ان كان فيها اعانة على حرام وتكره ان كان فيها اعانة على مكروه وتجب ان توقف عليها دفع ضرورة الموكل كتوكيل المضطر غيره فى شراء طعام قد عجز عن شرائه وقد تتصور فيها الاباحة ايضا بان لم يكن للموكل حاجة فى الوكالة وسأله الوكيل لا لغرض اه ع ش (قوله وايجابها)

الآخر فباعه فلكل منهما قبض نصيبه من الثمن كما لو انفرد بالبيع فلا يشاركه الآخر فيما قبضه وقد يقال قياس ما قالوه فى المشترك من ارث ودين كتابة أن يشاركه فيه لاتحادهما فى الحق كما هو وجه فى المسألة ويجاب بمنع ان الثمن مشترك بل كل يملك نصيبه منفردا ولو سلم فيجاب بأن الاتحاد المقتضى للمشاركة فيما يقبض محله اذا لم يتات انفراد أحدهما بالاستحقاق لنصيبه فيما اشتركا فيه كما فى ذينك بخلاف هذه نعم قد تشكل هذه بالمشترك بالشراء معا اذا ادعياه وهو فى يد ثالث فاقر لاحدهما بنصفه فان الآخر يشاركه فيه كما مر فى الصلح مع أن شراء أحدهما يتاتى انفراده عن شراء الآخر ويجاب بأن المشترك ثم نفس المدعى وهنا بدله فالحق ذلك بذينك وان تأتى الانفراد به انتهى فجزم الروض بأن لكل قبض نصيبه مع تصوير المسئلة باتحاد الصفقة ينافى قول الشارح وانما يتجه الخ فليتامل ثم رايت الشارح اصلح هذا المحل

﴿ كتاب الوكالة ﴾

(قوله فلا دور) الظاهر أن الدور المنفى هو أن النيابة هى الوكالة وقد أخذت فى تعريف الوكالة وحينئذ فى اندفاعه بقوله اى شرعا الخ خفاء اذ يقال النيابة شرعا هى الوكالة فان أجيب بان النيابة شرعا اعم من الوكالة فلا دور كان التعريف غير مانع نعم يمكن أن يجاب بانه يمكن أن يتصور ما يقبل النيابة شرعا بوجه أنه ليس عبادة ونحوها وهذا الوجه لا يتوقف على الوكالة فلا دور فليتأمل (قوله بناء على الاصح الآتى)

عطف

وأجابها إن لم يرد به حظ نفسه لتوقف القبول المندوب عليه ولقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وفي الخبر والله في عون العبد مادام العبد في عون أخيه وأركانها أربعة موكل ووكيل فيه وصيغة (شرط الموكل صحة مباشرته ما وكل) بفتح الواو (فيه بملك) لكونه رشيدا (أو ولاية) لكونه أبا في نكاح أو مال أو غيره في مال (فلا يصح توكيل صبي ولا مجنون) ولا مغمى عليه في شيء ولا سفيه في نحو مال لأنهم عجزوا عن تعاطي ما وكلوا فيه فنائبهم أولى وخرج بملك أو ولاية المتعلق بالصحة وبالمباشرة الوكيل فإنه لا يوكل كما يأتي لأنه ليس بمالك ولا ولي وصحة توكيله عن نفسه في بعض الصور أمر خارج عن القياس فلا يرد نقضا والقن المأذون له فإنه إنما يتصرف بالإذن فقط

(تنبيه) قدموا في البيع الصيغة لأنها ثم أهم لكثرة تفاصيلها واشتراطها من الجانبين وقدم في الروضة الموكل فيه لأنه المقصود والبقية وسيلة إليه وهنا الموكل لأنه الأصل في العقد (ولا) توكيل (المرأة) لغيرها في النكاح لأنها لا تباشره ولا يرد صحة إذنها لوليها بصيغة الوكالة لأن ذلك ليس في الحقيقة وكالة بل متضمن للإذن (و) لا توكيل (المحرم) بضم الميم الحلال (في النكاح) ليعقد له أو لموليته حال إحرام الموكل لأنه لا يباشره أما إذا وكله ليعقد عنه بعد تحلله أو أطلق فيصح كما لو وكله ليشتري له هذه الخمر بعد تخللها أي أو هذه وأطلق أخذا مما قبلها أو وكل حلال محرما ليوكل حلالا في التزويج ويصح توكيل الولي في حق الطفل) أو المجنون أو السفيه كما صل

عطف على قبولها ش اه سم (قوله لتوقف القبول المندوب عليه) إنما يظهر هذا التوجيه لو ندب للقبول لنفسه لا لمصلحة الموجب اه سم (قوله ولقوله تعالى الخ) عطف على قوله ومن ثم الخ فإن المعاونة والعون ظاهر أن في القبول دون الإيجاب فالآية والخبر المذكوران دليلان لندب القبول فقط كما هو صريح المغني فكان الأولى تقديم ذلك على قوله وإيجابها قول المتن (ما وكل فيه) وهو التصرف المأذون فيه اه مغني (قوله بفتح الواو) إلى التنبيه في النهاية والمغني إلا قوله أو غيره في مال وقوله المتعلق بالصحة والمباشرة (قوله لكونه أبا) أي وإن علا (في نكاح) انظر الحصر في الأب مع أن غيره من أولياء النكاح كالأخ والعم كذلك ولذا استثنى غيره مما ذكر أنه من الطرد كما يأتي وتوقف مباشرته على الإذن لا ينافي اتصافه بصحة مباشرته بالولاية كما في الأب في غير المجبرة سم ورشيدي أي فكان المناسب إبدال اللام بالكاف (قوله أو غيره) عطف على أبا (قوله ولا مغمى عليه) ولا نائم في التصرفات ولا فاسق في نكاح ابنته اه مغني (قوله ولا سفيه) أي لا محجور عليه بسفه نهاية ومغني (قوله وبالمباشرة) قد يقال التعلق بها يغني عن التعلق بالصحة (قوله الوكيل) قد يقال يجوز أن يراد بالولاية التسليط من جهة الشارع فيدخل فيها الوكيل ونحوه ويدخل في قول المصنف بملك الملتقط فإنه إنما يتصرف بعد التملك وقبله هي أمانة في يده اه ع ش (قوله وصحة توكيله الخ) في هذا الجواب نظر لا يخفى لأن المقصود ضبطه لا تبيان ما كان على القياس هذا ويمكن دفع النقض عن المصنف بأن مفهوم كلامه هنا مخصوص بما استثنيه من أحكام توكيل الوكيل فغاية الأمر أن ما ذكره هنا مع الآتي من قبيل العام والخاص أو المطلق والمقيد ولا إشكال فيه فتأمله سم على حج اه ع ش (قوله والقن الخ) عطف على الوكيل (قوله وهنا) أي في المنهاج (قوله لغيرها) إلى قول المتن ويستثنى في النهاية إلى قوله ورجح إلى وذلك وفي المغني إلا قوله أو أطلق وقوله أي أو هذه إلى أو وكل وقوله على ما قاله إلى وذلك (قوله أي أو هذه وأطلق) ظاهر هذا التصوير إخراج هذه الخمرة وأطلق وفيه نظر وعبارة م ر هذه الخمرة اه سم قول المتن (ويصح توكيل الولي في حق الطفل) شامل للتوكيل عن نفسه وعن الطفل خلافا لما توهم اه سم (قوله أو المجنون الخ) أي المعتوه ونحوهم ولو حذف الطفل لكان أولى ليشمل هؤلاء

أي في باب القسم (قوله وإيجابها) عطف على قبولها ش (قوله لتوقف القبول المندوب عليه) إنما يظهر هذا التوجيه لو ندب القبول لنفسه لا لمصلحة الموجب (قوله لكونه أبا) أي وإن علا في نكاح وانظر الحصر في الأب مع أن غيره من أولياء النكاح كالأخ والعم كذلك ولذا استثنى غيره مما ذكر أنه من الطرد كما يأتي وتوقف مباشرته على الإذن لا ينافي اتصافه بصحة مباشرته بالولاية كما في الأب في غير المجبرة وكما استثناه من الطرد كما يأتي ولا ينافي ذلك عدم صحة توكيل غير المجبر قبل إذنها له (قوله وصحة توكيله عن نفسه الخ) في هذا الجواب نظر لا يخفى لأن المقصود ضبطه لا بيان ما كان منه على القياس هذا ويمكن دفع النقض عن المصنف بأن مفهوم كلامه هنا مخصوص بما استثنيه من أحكام توكيل الوكيل فغاية الأمر أن ما ذكره هنا مع الآتي من قبيل العام والخاص أو المطلق والمقيد ولا إشكال فيه فتأمله (قوله فإنه إنما يتصرف بالإذن فقط) قد يقال مجرد هذا لا يكفي في دفع الإيراد لأنه إذا أذن له في التوكيل صح توكيله مع انتفاء هذا الشرط عنه دفع هذا بأن الموكل إنما هو السيد بواسطة هذا بعيد كما لا يخفى نعم يمكن دفعه بأن يراد بالولاية ما يشمل مثل تسلط القن المأذون على المأذون فيه ومثل هذا الجواب يمكن في حق الوكيل أيضا فليتأمل ثم رأيت الشارح أشار إلى إمكان حمل الولاية هنا على ما يشمل مثل ما ذكر بقوله الآتي بناء على شمول الولاية الوكالة فليتأمل (قوله كما لو وكله ليشتري له هذه الخمرة بعد تخللها) اعتمده م ر (قوله أي أو هذه وأطلق) اعتمده م ر وظاهر التصوير إخراج هذه الخمرة وأطلق وفيه نظر وعبارة م ر هذه الخمرة (في المتن ويصح توكيل الولي في حق الطفل) شامل للتوكيل عن نفسه وعن الطفل خلافا لما توهم (قوله أو المجنون أو السفيه) هذا

في تزويج او مال ووصى او قيم في مال ان عجز عنه اولم تلق به مباشرته لكن رجح جمع متاخرون انه لافرق كما اقتضاه اطلاقهما هنا عن نفسه وكذا عن المولى على ماقاله الماوردي ونظر فيه في الروضة وضعفه السبكي وذلك لولايته عليه نعم لا يوكل الا امينا كما ياتي ويصح توكيل سفيه او مفلس او قن في تصرف يستبد به لا غيره الا باذن ولي اوغريم او سيد (ويستثنى) من عكس الضابط السابق وهو ان كل من لاتصح منه المباشرة لا يصح منه التوكيل (توكيل الاعمى في البيع والشراء) وغيرهما مما يتوقف على الرؤية (فيصح) وان لم يقدر على مباشرته للضرورة ونازع الزركشي في استثنائه بانه يصح بيعه في الجملة وهو السلم وشراؤه لنفسه اذ الشرط صحة المباشرة في الجملة ومن ثم لو ورث بصير عينا لم يرها صح توكيله في بيعها مع عدم صحته منه ولك رده بان الكلام في بيع الاعيان وهو لايصح منه مطلقا وفي الشراء الحقيقي وشراؤه لنفسه ليس كذلك بل هو عقد عتاقة فصح الاستثناء ومسئلة البصير المذكورة ملحقة بمسئلة الاعمى لكن ياتي في الوكيل عن المصنف مايؤيده ماذكره الزركشي وبه يسقط اكثر المستثنيات الاتية ويضم للاعمى في الاستثناء من العكس المحترم

(قوله

اه مغني (قوله في تزويج الخ) متعلق بتوكيل الولي الاصل (قوله في تزويج او مال) اي مطلقا مر اه سم (قوله ان عجز عنه الخ) في اعتبار هذا في التوكيل عن المولى نظر ثم ينبغي تخصيص هذا الشرط بالوصي والقيم لما قرره في باب النكاح مما نبهنا عليه هناك سم على حج وعبارته ثم قوله وبه فارق كون الوكيل لايوكل الخ هذا صريح بان الولي ولو غير مجبر ومنه القاضي يوكل وان لاقت به المباشرة ولم يعجز عنها وهو ظاهر كلامهم فالحاصل ان التوكيل من الاب والجد والقاضي يصح مطلقا ومن الوصي والقيم ان عجزا اولم تلق به المباشرة ومثلهما الوكيل اه ع ش (قوله انه لافرق) اي فيجوز توكيل الوصي والقيم كالاصل مطلقا عجزا اولا لاقت بهما المباشرة ام لا (هنا) وقضية كلام الشيخين في الوصايا انه اي الوصي لايوكل ولا يصح توكيله اي فيما يتولى مثله فعليه يمكن حمل ما هنا على ذلك لكن الظاهر كما قال شيخنا الاطلاق اه مغني اي خلافا للنهاية (قوله وكذا عن المولى وكذا عنهما معا وفائدة كونه وكيلا عن الطفل انه لو بلغ رشيدا لم ينعزل الوكيل بخلاف مالو كان وكيلا عن الولي نهاية ومغني قال ع ش قوله مر عنهما معا اي اما اذا اطلق فينبغي ان يكون وكيلا عن الولي سم على حج وفي الزيادي انه يكون وكيلا عن المولى عليه والاقرب ماقاله سم وقوله مر عن الطفل اي ولو مع الولي كما في حواشي شرح الروض وقوله مر عن الولي اي وحده اه (قوله وذلك) راجع لقول المصنف ويصح الخ (قوله توكيل سفيه الخ) مصدر مضاف الى فاعله لان الكلام في شروط الموكل واما كون السفيه يصح منه ان يتوكل فسياتي في شروط الوكيل مافيه وبه يعلم مافي حاشية الشيخ اه رشيدي (قوله يستبد) اي يستقل اه ع ش (قوله الا باذن ولي الخ) وسياتي انه يصح توكيل العبد في القبول بغير اذن سيده والسفيه بغير اذن وليه فالتقييد بالاذن انما هو ليكون حكمهما مستفادا من الضابط اما من حيث الصحة مطلقا فلا فرق اه ع ش ومر انفا عن الرشيدي مافيه (قوله من عكس الضابط) اي من مفهومه وهو الى قوله واعترض في النهاية الا قوله وان عجز الى والتوكيل في الاقرار (قوله وهو) اي العكس ش اه سم (قوله مما يتوقف على الرؤية) كالاجارة والاخذ بالشفعة نهاية ومغني (قوله ونازع الزركشي الخ) صححه المغني (قوله لنفسه) الاولى اسقاط اللام (قوله اذ الشرط الخ) الاولى فالشرط الخ (قوله ومن ثم) اي من اجل ان الشرط صحة المباشرة في الجملة (قوله رده) اي نزاع الزركشي (قوله بان الكلام الخ) فيه نظر بل الكلام في اعم من البيع ومن بيع الاعيان الا ان يريد بالكلام ماذكره في الاعمى لكن هذا لايناسبه قوله وغيرهما مما يتوقف على الرؤية سم على حج اه ع ش (قوله وفي الشراء الحقيقي) عطف على قوله في بيع الاعيان (قوله منه) اي الاعمى وكذا ضمير شراؤه (قوله ومسئلة البصير) عطف على الكلام الخ (قوله ملحقة اي فهي مستثناة ايضا اه ع ش (قوله لكن ياتي الخ) الاتي هو قوله اشار المصنف في مسئلة طلاق الكافر للمسلمة فانه يصح طلاقه في الجملة الخ اه ع ش (قوله في الوكيل) اي في شروطه (قوله ماذكره الزركشي) اي من انه لا استثناء لان توكيل الاعمى فيما ذكر داخل طرد الضابط ومنطوقه (قوله وبه يسقط الخ) اي بما ذكره الزركشي (قوله الاتية) اي انفا (قوله ويضم) الى قوله ويستثنى في المغني

مفهوم بالموافقة من قوله في حق الطفل بجامع الولاية على كل كما شمله قوله السابق اوولاية فترك التصريح به هنا في التفريع اختصارا واثر الطفل لانه اضعف والولاية عليه اقوى (قوله في تزويج او مال) اي مطلقا انتهى مر (قوله ان عجز عنه الخ) في اعتبار هذا في التوكيل عن المولى نظر ثم ينبغي تخصيص هذا الشرط بالوصي والقيم لما قرره في باب النكاح مما نبهنا عليه هناك (قوله وكذا عن المولى) وكذا عنهما معا وفائدة كونه وكيلا عن الطفل انه لو بلغ رشيدا لم ينعزل الوكيل بخلاف مالو كان وكيلا عن الولي شرح مر ولو بقصد الولي نفسه ولا موليه فالى ايهما ينصرف ينبغي الى الولي (قوله وهو ان كل الخ) الضمير راجع للعكس ع ش (قوله ولك رده بان الكلام في بيع الاعيان الخ) فيه نظر بل الكلام في اعم من البيع ومن بيع الاعيان الا ان يريد بالكلام ماذكره في الاعمى لكن هذا لايناسب قوله وغيرهما مما يتوقف على الرؤية ثم قد يقال لاحاجة في مسئلة البصير المذكورة الى الالحاق المذكور لان توقف صحة تصرف

فى الصور الثلاث السابقة وتوكيل المشترى البائع فى ان يوكل من يقبض المبيع منه عنه مع استحالة مباشرته القبض من نفسه والمستحق فى نحو قود الطرف مع انه لا يباشره والوكيل فى التوكيل والكتامة لوليها فى تزويجها ويستثنى من طرده وهو ان كل من صحت مباشرته بملك او ولاية صح توكيله ولى غير مجبر نهته عنه فلا يوكل وظافر بحقه فلا يوكل فى نحو كسر باب واخذه وإن عجز كما اقتضاه إطلاقهم ويوجه بان هذا على خلاف الاصل فلم يتوسع فيه والتوكيل فى الاقرار وتوكيل وكيل قادر بناء على شمول الولاية للوكالة وسفيه اذن له فى النكاح ومثله العبد فى ذلك قاله ابن الرفعة والتوكيل فى تعيين او تبيين مبهمة واختيار أربع إلا ان يعين له عين امرأة وتوكيل مسلم كافرا فى استيفاء قود من مسلم او نكاح مسلمة ورجحا فى توكيل المرتد لغيره فى تصرف مالى الوقف واعترضا وفى الروضة يجوز توكيل مستحق اى مادام فى البلد

(قوله فى الصور الثلاث الخ) هى قوله أما إذا وكله ليعقد عنه الخ اه ع ش (قوله وتوكيل المشترى الخ) اى وعكسه عبارة المغنى وتوكيل المشترى باذن البائع من يقبض الثمن منه مع انه يمتنع قبضه من نفسه اه (قوله والمستحق الخ) و (قوله والوكيل الخ) و (قوله والكتامة الخ) عطف على قوله المشترى الخ (قوله منه عنه) اى من البائع عن جهة المشترى ولاجله (قوله فى نحو قود الخ) عبارة المغنى لقطع طرف او لحد قذف (قوله والوكيل فى التوكيل) عبارة المغنى ومالو وكلت امرأة رجلا باذن الولى لا عنها بل عنه او مطلقا فى نكاح موليته فيصح فان كانت الموكلة هى المولية فكذلك فى احد وجهين رجحه ابن الصباغ والمتولى اه (قوله ويستثنى) الى قوله ورجحا فى المغنى إلا قوله وإن عجز الى وتوكيل مسلم وقوله ومثله الى والتوكيل (قوله من طرده الخ) ان قيل لا حاجة للاستثناء لان الشرط لا يلزم من وجوده الوجود فلا يلزم من ان شرط الموكل صحة مباشرته ما وكل فيه ان كل من صحت مباشرته صح توكيله حتى يحتاج لاستثناء المذكورات قلت ذكر انه شرط الموكل فى مقام ضبطه وبيان من يصح توكيله ومن لا يصح يقتضى ان المذكور هو جملة ما يشترط فيه وأنه مضبوط بمن وجد فيه ذلك وذلك يوجب الاحتياج الاستثناء وكذا ما ياتى فى الوكيل وايضا فالقاعدة الاصولية ان ال محمولة على العموم حيث لا عهد وان المضاف لمعرفة للعموم اى حيث لا عهد ولا عهد هنا فقوله شرط الموكل صحة مباشرته الخ للعموم اى كل شرط لكل وكل فيحتاج الاستثناء سم وسيد عمر (قوله وهو) اى الطرد اه سم (قوله ولى غير مجبر) بالتوصيف نائب فاعل يستثنى (قوله نهته عنه) اى اذنت له موليته فى النكاح ونهته عن التوكيل اه مغنى (قوله وظافر الخ) وقوله والتوكيل فى الاقرار وقوله وتوكيل وكيل وقوله وسفيه وقوله والتوكيل فى تعيين الخ وقوله وتوكيل مسلم الخ عطف على قوله ولى الخ (قوله كما اقتضاه اطلاقهم) عبارة النهاية والمغنى كما صرح به جمع ويحتمل جوازه عند عجزه اه اقول وهو متجه والله اعلم ثم رايت ابن عبد الحق فى حاشية المحلى قال وهو متجه انتهى سيد عمر (قوله بناء على شمول الولاية للوكالة) اى والا فلا حاجة الى استثنائه وتقدم له فى شرح فلا يصح توكيل صبى الخ انه ليس بمالك ولا ولى اه سيد عمر (قوله شمول الولاية للوكالة) اى بان يراد بالولاية فى المتن التسليط من جهة الشارع (قوله وسفيه الخ) عطف على وكيل (قوله والتوكيل فى تعيين الخ) والتوكيل فى رد المغصوب والمسروق مع قدرته على الرد بنفسه لا يجوز كما قاله الشيخ عز الدين بن عبد السلام اه مغنى (قوله ورجحا

الوارث على رؤيتها لا ينفى اتصافه بصحة مباشرته التصرف تامل (قوله ويستثنى من طرده وهو) اى الطرد (ان كل الخ) ان قيل لا حاجة للاستثناء لان الشرط لا يلزم من وجوده الوجود فلا يلزم من ان شرط الموكل صحة مباشرته ما وكل فيه ان كل من صحت مباشرته صح توكيله حتى يحتاج لاستثناء المذكورات قلت ذكر شرط الموكل فى مقام ضبطه وبيان من يصح توكيله ومن لا يصح يقتضى ان المذكور هو جملة ما يشترط فيه وانه مضبوط بمن وجد فيه ذلك وذلك يوجب الاحتياج الى الاستثناء وكذا ما ياتى فى الوكيل وايضا فالقاعدة الاصولية أن أل محمولة على العموم حيث لا عهد وان المضاف لمعرفة للعموم اى حيث لا عهد ولا عهد هنا فقوله شرط الموكل صحة مباشرته الخ للعموم اى كل شرط لكل موكل فيحتاج للاستثناء وقد يستدل ايضا على ان المراد الضبط بقول المصنف ويستثنى الخ اذ لو اراد مجرد بيان هذا الشرط لم يحتج لذلك ويرد بان هذا استثناء من العكس وهو محتاج اليه على تقدير ارادة مجرد بيان هذا الشرط اذ الشرط يلزم من عدمه العدم فلا يدل على ارادة الضبط فليتامل (قوله والتوكيل فى الاقرار) هل يصدق هنا بملك او ولاية (قوله ورجحا فى توكيل المرتد لغيره فى تصرف مالى الوقف) خالفهما فى الروض فجزم بالبطلان م ر واما توكيل المرتد فى التصرف من غيره فهو صحيح عنده وعندهما كغيرهما وسياتى وعبارة الروض وتوكيل المرتد كتصرفه قال فى شرحه فلا يصح ثم قال فى الروض ولو وكله اى المرتد احد صح تصرفه اه قال فى شرحه وفهم منه بالاولى ما صرح به اصله من انه لو ارتد الوكيل لم يؤثر فى التوكيل اه وقال فيما تقدم وافهم كلام المصنف ما اقتضاه كلام اصله من انه لو ارتد الموكل لم يؤثر فى التوكيل بل يوقف كملكه بان يوقف

إن لم يملكها لانحصاره وإلا فمطلقا كما يعلم مما ياتى فى بابها فى قبض زكاة له وقيده الزركشى نقلا عن القفال بما اذا كان الوكيل ممن لا يستحقها وفيه نظر لما ياتى انه يجوز التوكيل فى تملك المباحات مع ان للوكيل ان يتملكها لنفسه فاذا صرفه عنها الموكل ملكه فكذلك هنا يملك الموكل غير المحصور بقبض وكيله إن نوى الدافع والوكيل (٢٩٨) الموكل او نواه الوكيل ولم ينو الدافع شيئا فان قصد نفسه وهو مستحق والدافع موكله فالذى يظهر انه لا يملكه واحد منهما اما الوكيل فلان المالك قصد غيره والعبرة بقصده لا بقصد الاخذ واما الموكل فلانعزال وكيله بقصده الاخذ لنفسه وان قصده الدافع ولم يقصد الوكيل شيئا ملكه او قصد موكله لم يملكه واحد منهما هنا فيما يظهر ايضا لان الوكيل بقصده الموكل صرف القبض عن نفسه فلم تؤثر نية الدافع وانما يعتبر قصده حيث لم يصرفه الاخذ عن نفسه كما هو ظاهر ولان الموكل صرف المالك الدفع عنه بقصده الوكيل فلم يقع للموكل ولو عارض لفظ احدهما او تعيينه قصد الاخر تاتى فى الملك نظير ما تقرر فى معارضة القصدين (وشرط الوكيل) تعيينه الا فى نحو من حج عنى فله كذا اى لان عامل الجعالة هنا وكيل بجعل او الا فيما لا غدة فيه كالعتق كما ياتى فيبطل وكلت احدكما نعم ان وقع غير المعين تبعا للمعين كوكلتك فى بيع كذا مثلا وكل مسلم صح على ما بحثه شيخنا فى شرح المنهج وقال ان عليه العمل اه وفيه نظر ولا يشهد له ما ياتى فى الموكل فيه للفرق الظاهر فانه يحتاط للعاقد لانه الاصل ما لا يحتاط للمعقود عليه كما صرحوا به فى الوصية حيث اغتفروا الابهام فى المصنف الموصى به دون الموصى له وفرقوا بما ذكرته و (صحته مباشرته التصرف) الذى وكل فيه (لنفسه) لانه إذا عجز عنه لنفسه كيف يستطيعه لغيره واستثنى من طرده وهو ان كل من صحت مباشرته لنفسه صح توكله عن غيره منع توكل فاسق عن الولى

الخ) خالفهما فى الروض فجزم بالبطلان وأما توكل المرتد فى التصرف عن غيره فهو صحيح عنده وعندهما كغيرهما وسياتى اه سم عبارة النهاية وذكرا فى توكيل المرتد لغيره فى تصرف مالى الوقف وجزم ابن المقرى ببطلانه واستوجهه الشيخ رحمه الله فى فتاويه اه قال ع ش قوله م ر واستوجهه اى البطلان معتمد ويؤيده ان ما يقبل الوقف هو الذى يصح تعليقه وذلك منتف فى الوكالة اه (قوله الوقف) مفعول رجحا اى رجحا موقوفية وكيل المرتد كموقوفية ملكه اه كردى (قوله إن لم يملكها) اى الزكاة (قوله لانحصاره) اى المستحق تعليل ليملكها ش اه سم (قوله وإلا) أى وإن ملكها لا لانحصاره (قوله فمطلقا) اى فيجوز توكيله مادام فى البلد اولا (قوله فى قبض زكاة له) متعلق بتوكيل مستحق (قوله وقيده) اى الجواز (قوله فاذا صرفه عنها) اى صرف التملك عن نفسه (قوله وان قصده) اى قصد الوكيل (ولم يقصد الوكيل شيئا) اى او قصد نفسه كما هو واضح ولعله تركه لوضوحه اه سيد عمر (قوله او قصد) اى الوكيل (قوله لم يملكه الخ) سكت عما لو قصد الدافع الموكل ولم يقصد الوكيل شيئا او ما لو لم يقصد واحد منهما أحدا والوجه فى الثانية ملك الوكيل وفى الاولى ملك الموكل سم وسيد عمر (قوله لم يملكه واحد منهما) محل تامل لان العبرة فى اداء الدين بقصد الدافع المؤدى وان قصد الدائن اخذه على سبيل التبرع مع ان حقوق الادميين مبنية على المضايقة اه سيد عمر ولك دفعه بانه فرق بين صرف الاخذ عن نفسه بالكلية وبين صرفه عن الجهة التى قصدها الدافع (قوله ولان الموكل الخ) الاولى إسقاط اللام (قوله صرف المالك الدفع) فعل ففاعل فمفعول (عنه) اى الموكل (بقصده) اى المالك (قوله لفظ احدهما) اى الدافع والوكيل وبقى ما لو وجد لفظ او تعين فقط من احدهما ولم يوجد من الاخر شىء من الثلاثة ولعل الملك فيه نظير ما تقرر فى وجود قصد من احدهما دون الاخر فليراجع (قوله او تعيينه) لعل المراد التعيين بغير اللفظ كالاشارة اه سيد عمر (قوله تعيينه) الى قوله وفيه نظر فى المغنى والنهاية الا قوله اى لان الى فيبطل (قوله أو الا فيما الخ) او بمعنى الواو (قوله كما ياتى) أى فى شرح ويشترط من الموكل لفظ الخ (قوله صح على ما بحثه شيخنا) اعتمده م ر اه سم وكذا اعتمده المغنى والنهاية (قوله فيبطل الخ) عبارة المغنى فلو قال لاثنين وكلت احدكما فى بيع دارى مثلا اوقال اذنت لكل من اراد ان يبيع دارى ان يبيعها لم يصح اه (قوله ان عليه العمل) عبارة النهاية والمغنى وشرح المنهج وعليه الخ (قوله للفرق الظاهر الخ) قد يقال لا اثر لهذا الفرق مع كون الغرض الاعظم الاتيان بالماذون فيه سم ونهاية (قوله وصحة مباشرته الخ) عطف على قوله تعيينه قول المتن (صحة مباشرته التصرف نفسه) يدخل فيه السكران المتعدى بسكره ولا مانع اه سم عبارة المغنى ويصح توكيل السكران بمحرم كسائر تصرفاته بخلاف السكران بمباح كدواء فانه كالمجنون اه (قوله واستثنى) إلى المتن فى النهاية (قوله منع توكل فاسق الخ) ظاهره وان وكله فى بيع معين من اموال المحجور بثمن معين ولو قيل بصحة توكيل الفاسق فى ذلك حيث لم يسلم المال له لم يبعد ثم رايت فى حج فيما ياتى قبيل قول

استمراره لكن جزم ابن الرفعة فى المطلب بان ارتداده عزل وليس بظاهر اه (لانحصاره) تعليلها ليملكها ش (قوله ان نوى الدافع والوكيل الموكل الخ) سكت عما لو قصد الدافع الموكل ولم يقصد الوكيل شيئا ما لو لم يقصد واحد منهما احدا والوجه فى الثانيـة ملك الوكيل وفى الاولى ملك الموكل (وان قصده) اى قصد الوكيل لا الموكل والا لم يصح قوله او قصد موكله لم يملكه واحد منهما فتامله (قوله صح على ما بحثه شيخنا الخ) اعتمده م ر (قوله للفرق الظاهر فانه يحتاط الخ) قد يقال لا اثر لهذا الفرق مع كون الغرض الاعظم الاتيان بالماذون فيه (قوله فى المتن صحة مباشرته التصرف لنفسه) يدخل فيه السكران المتعدى بسكره

قيل وكانه اراد الحرة اما الامة إذا أذن سيدها فلا اعتراض للزوج كالاجارة وأولى وقال الاذرعى الوجه ما اقتضاه كلام الرويانى من الصحة إن لم يفوت على الزوج حقا اه والذى يتجه الصحة مطلقا وإن كان للزوج منعها مما يفوت حقا له لان هذا أمر خارج ويفرق بين هذا والاجارة بأنها حق لازم تتعلق بالعين فعارض حق الزوج وهو أولى فأبطله ولا كذلك الوكالة ومنع توكل كافر عن مسلم فى استيفاء قود مسلم وهذه مردودة بأن الوكيل لا يستوفيه لنفسه وبأن المصنف إنما جعل صحة مباشرته شرطا لصحة توكله ولا يلزم من وجود الشرط وجود المشروط وإنما يلزم من عدمه عدمه والاول صحيح والثانى ليس فى محله لان الشرط وهو صحة المباشرة لم يوجد هنا أصلا (لا) توكل (صبى ومجنون) ومغمى عليه فلا يصح لتعذر مباشرتهم لانفسهم نعم يصح توكل صبى فى نحو تفرقة زكاة وذبح أضحية وما يأتى (وكذا المرأة) أو الخنثى (والمحرم) فلا يصح توكلهما (فى النكاح) إيجابا وقبولا لسلب عبارتهما فيه والمرأة أو الخنثى فى رجعة أو اختيار لنكاح أو فراق وإن عينت لهما المرأة ولو بان الخنثى ذكرا بعد تصرفه ذلك بانت صحته (لكن الصحيح اعتماد قول صبى) ولو قنا

المصنف وأحكام العقد تتعلق بالوكيل الخ ما يؤخذ منه ذلك اه ع ش (قوله فى بيع مال محجوره) وقد يقال لا يصح مباشرة الفاسق ذلك لعدم محجور له فلا حاجة إلى الاستثناء (قوله ومنع توكل المراة الخ) كقوله ومنع توكل كافر الخ عطف على قوله منع توكل فاسق الخ (قوله كالاجارة) اى قياسا عليها (قوله والذى يتجه الصحة مطلقا) اعتمده م ر اه سم (قوله مطلقا) اى فوت او لا حيث كانت حرة او امة فيما تستقل به او غيره واذن لها السيد كما مر فى توكيل القن اه ع ش (قوله لان هذا) اى المنع (قوله والاجارة) اى حيث قيل فيها بالبطلان إذا فوتت حق الزوج اه ع ش (قوله وهو أولى) أى حق الزوج أولى من حق الاجارة فلذا ابطل حق الزوج حق الاجارة وقال الكردى اى حق الاجارة اولى من حق الزوج فلذا ابطله اه (قوله وهذه) اى فى مسئلة منع توكل كافر عن مسلم الخ (مردودة) اى من حيث الاستثناء واما الحكم اى المنع المذكور فمسلم (قوله بان الوكيل) اى فى هذه الصورة (لا يستوفيه الخ) اى فلم يشمله هذا الشرط فلا حاجة لاستثنائه اه سم (قوله ولا يلزم من وجود الشرط الخ) برد على هذا وراء ما يأتى ما علم مما قدمته اه سم اى عند قول الشارح ويستثنى من طرده الخ (قوله والاول الخ) هو قوله بأن الوكيل الخ (والثانى) هو قوله وبان المصنف الخ اه ع ش (قوله ليس فى محله الخ) قد يجاب بان الثانى مذكور على التنزل ويؤيد ذلك انه صرح فى الاول بان الوكيل لا يستوفيه لنفسه فقد صرح بان الشرط لم يوجد هنا اصلا سم وسيد عمر (قوله لا توكل صبى) كان الاولى التفريع كما اشار اليه المغنى بقوله فلا يصح توكيل مغمى عليه ولا صبى الخ (قوله لا توكل صبى الخ) ظاهره بطلان توكله ولو على وجه ان ياتى بالتصرف بعد بلوغه وهو الظاهر وفى الروضة ما يفهمه ويفارق توكل المحرم ليعقد بعد تحلله بوجود أهلية المحرم غاية الأمر أنه قام به الآن مانع فاندفع ما قاله بعض الفضلاء من جواز توكل الصبى ليأتى بالتصرف بعد بلوغه اخذا من مسئلة المحرم وكذا يقال فى توكل السفيه ليأتى بالتصرف بعد رشده وقد قال فيه البعض المذكور ما قاله فى الصبى فليتامل اه سم عبارة ع ش (فرع) قال الخطيب الشربينى يجوز توكيل الصبى والسفيه ليتصرف بعد بلوغ الصبى ورشد السفيه كتوكيل المحرم ليعقد بعد حله وفيه نظر والوجه وفاقا لم ر عدم الصحة لان المحرم فيه الاهلية إلا انه عرض له مانع بخلافهما فانه لا اهلية لهما وفى الروضة ما يفهم منه عدم الصحة سم على منهج ومثله على حج اه (قوله ومغمى عليه) إلى المتن فى النهاية والمغنى (قوله ومغمى عليه) اى ونائم ومعتوه نهاية ومغنى قال ع ش قوله ومعتوه من عطف الخاص على العام لان العته نوع من الجنون اه (قوله نعم يصح توكل صبى الخ) عبارة المغنى ومحل عدم صحة توكيل الصبى فيما لا تصح منه مباشرته فيجوز توكيل الصبى المميز فى حج تطوع وفى ذبح اضحية وتفرقة زكاة اه (قوله وما يأتى) أى فى قول المتن لكن الصحيح الخ (قوله أو الخنثى) إلى قول المتن والاصح فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله ولو بان الخ قول المتن (والمحرم فى النكاح) اى ليعقد فى إحرامه اه سم (قوله والمراة الخ) عطف على مدخول كذا (قوله وان عينت الخ) ببناء المفعول غاية لقوله او اختيار الخ (قوله ولو قنا) يغنى عنه قوله الاتى

ولا مانع (قوله والذى يتجه الصحة مطلقا الخ) اعتمده م ر (قوله مردودة بان الوكيل) اى فى هذه الصورة وقوله لا يستوفيه لنفسه اى فلم يشمله هذا الشرط فلا حاجة لاستثنائه (قوله ولا يلزم من وجود الشرط الخ) يرد على هذا وراء ما يأتى ما علم مما قدمته (قوله والثانى ليس فى محله الخ) قد يجاب بان الثانى مذكور على التنزل ويؤيد ذلك انه صرح فى الاول بان الوكيل لا يستوفيه لنفسه فقد صرح بان هذا الشرط لم يوجد هنا اصلا (قوله لا توكل صبى) ظاهره بطلان توكله ولو على وجه ان ياتى بالتصرف بعد بلوغه وهو ظاهر وفى الروضة ما يفهمه ويفارقه توكل المحرم ليعقد بعد تحلله بوجود اهلية المحرم غاية الامر أنه قام به الآن مانع فاندفع ما قاله بعض الفضلاء من جواز توكل الصبى ليأتى التصرف بعد بلوغه اخذا من مسئلة المحرم وكذا يقال فى توكل السفيه ليأتى بالتصرف بعد رشده وقد قال فيه البعض المذكور ما قاله فى الصبى فليتامل (قوله فى المتن والمحرم فى النكاح) اى ليعقد فى إحرامه (قوله وان عينت لها المراة) قال فى شرح الروض فامر

مميزا لم يجرب عليه كذب وكذا فاسق وكافر كذلك بل قال فى شرح مسلم لا اعلم فيهما خلافا (فى الاذن فى دخول دار و إيصال هدية) ولو أمة قالت له سيدى أهدانى اليك على ما اقتضاه إطلاقهم وان استشكله السبكى فيجوز وطؤها وطلب صاحب وليمة لتسامح السلف فى مثل ذلك وغير المأمون بأن جرب عليه كذب ولو مرة فيما يظهر لا يعتمد قطعا وما حفته قرينة يعتمد قطعا وهو فى الحقيقة عمل بالعلم لا بخبره ويؤخذ منه انه لا فرق هنا بين الكاذب وغيره للمميز ونحوه توكيل غيره فى ذلك بشرطه الآتى (والاصح صحة توكيل عبد) مصدر مضاف للمفعول ولو حذفت الياء لكان مضافا للفاعل وهو أوضح (فى قبول نكاح) ولو بلا إذن سيد إذ لا ضرر عليه مطلقا وأشار بلكن إلى استثناء هذين أيضا من عكس الضابط وهو من لا تصح مباشرته لنفسه لا يصح توكله ويستثنى أيضا صحة توكل سفيه فى قبول نكاح بغير إذن وليه وتوكل كافر عن مسلم فى شراء مسلم أو طلاق مسلمة وهذه مردودة إذ لو أسلمت زوجته فطلق ثم أسلم فى العدة بان نفوذ طلاقه وتوكل المرأة فى طلاق غيرها والمرتد فى التصرف لغيره مع امتناعه لنفسه وإنما يصح ذلك إن لم يشرط فى بطلان تصرفه لنفسه حجر الحاكم عليه

ولو أمة (قوله مميزا) حال من صبى ولو جره بالوصفية لكان اولى عبارة النهاية إذا كان مميزا اه (قوله لم يجرب عليه كذب) اى ولم تقم قرينة على كذبه انتهى شيخنا الزيادى اه (قوله وكافر) اى ولو بالغا اه ع ش (قوله كذلك) اى لم يجرب عليهما كذب اه ع ش (قوله فيهما) اى الفاسق والكافر اى فى اعتماد قولهما اه رشيدى (قوله فيجوز وطؤها) اى بعد الاستبراء اى ولو رجعت وكذبت نفسها لاتهامها فى حق غيرها وخرج بكذبت نفسها مالو كذبها السيد فيصدق فى ذلك بيمينه وعليه فيكون وطء المهدى اليه وطء شبهة ولا يجب عليه المهر لان السيد بدعواه ذلك يدعى زناها ولا الحد أيضا للشبهة وينبغى انه لا حد عليها ايضا لزعمها أن السيد اهداها له وان الولد حر لظنه انها ملكه وتلزمه قيمته لتفويته رقيته على السيد بزعمه واما لو وافقها السيد على وطء الشبهة فيجب المهر اه ع ش (قوله وطلب صاحب وليمة) عطف على الأذن اى وفى إخباره بطلب صاحب وليمة (قوله لتسامح السلف) وليس فى معنى من ذكر الببغاء والقرد ونحوهما إذا حصل منهم الاذن ولم يجرب عليهم الكذب لانهم ليسوا من اهل الاذن اصلا بخلاف الصبى فانه أهل فى الجملة اه ع ش (قوله لا يعتمد قطعا) ظاهره وان مضى عليه سنة فأكثر ولم يجرب عليه فيها كذب ولو قيل بجواز اعتماد قوله حينئذ لم يبعد بل وإن لم تمض المدة المذكورة ويكون المدار على ان يغلب على الظن صدقه اه ع ش (قوله وما حفته قرينة) اى مفيدة للعلم اه مغنى (قوله بالعلم) وعلى هذا فينبغى ان الببغاء ونحوها مع القرينة كالصبى لان التعويل ليس على خبرها بل على القرينة وبقى لو جهل حال الصبى والاقرب فيه انه لا يعتمد قوله إلا بقرينة تدل على صدقه لان الاصل عدم قبول خبره اه ع ش اقول قضية قول الشارح كالنهاية لم يجرب عليه الخ اعتماد قول الصبى المجهول الحال بلا قرينة فليراجع (قوله بشرطه الآتى) وهو العجز أو كونه لم تلق به مباشرته اه ع ش (قوله مصدر مضاف) إلى قوله ويجوز توكل العبد فى النهاية (قوله وهو اوضح) اى لان الكلام فى الوكيل اه سم (قوله ولو بلا إذن) إلى المتن فى المغنى إلا قوله وإنما يصح إلى والرجل وقوله والموسر إلى واشار (قوله واشار الخ) وجه الاشارة ان الكلام فى شروط الوكيل (قوله هذين) اى توكل الصبى فى نحو الاذن فى الدخول وتوكل العبد فى قبول النكاح قال السيد عمر فى كون مسئلة العبد من المستثنى تأمل لانه لا تصح مباشرته لقبول النكاح لنفسه نعم يصح الاستثناء بالنسبة لحالة عدم إذن سيده اه (قوله ايضا) اى كاستثناء توكل الاعمى عن عكس ضابط الموكل (قوله وهو) اى العكس (قوله فى قبول نكاح) اى بخلافه فى نحو بيع فلا يصح ولو باذن وليه كما هو ظاهر مستفاد من شرح الروض وان اوهم كلام الروض خلافه قاله سم ثم سرد عن الروض وشرحه مثل عبارة الشارح والنهاية والمغنى السابقة قبيل قول المصنف ويستثنى توكيل الاعمى الخ (قوله وهذه) اى مسئلة توكل كافر عن مسلم فى طلاق مسلمة مردودة أى من حيث الاستثناء لا الحكم (قوله إذ لو سلمت الخ) فهو ممن يصح مباشرته التصرف لنفسه اه سم (قوله اسلمت زوجته) اى المدخول بها لان غيرها ينفسخ نكاحها بالاسلام اه سيد عمر (قوله ثم اسلم الخ) لانه إذا لم يسلم إلى انقضائها يتبين الانفساخ بالاسلام فلا طلاق اه سيد عمر (قوله ذلك) اى استثناء توكل المرتد (قوله إن لم يشرط الخ) اى فان قلنا باشتراط ذلك فان لم يحجر الحاكم

أول الباب من صحة التوكيل فيما إذا عينها الموكل محله فى توكيل الرجل اه ثم رأيت الشارح ذكر ذلك قريبا اه (قوله وهو اوضح) اى لان الكلام فى الوكيل (قوله ويستثنى ايضا صحة توكل سفيه فى قبول نكاح) اى بخلافه فى نحو بيع فلا يصح ولو باذن وليه كما هو ظاهر مستفاد من شرح الروض وان اوهم كلام الروض خلافه وذلك لانه لما قال الروض ولا يصح توكيل الرقيق والسفيه والمفلس فيما لا يستقل به أى كل منهم إلا بالاذن من السيد والولى والغريم انتهى قال فى شرحه وليس من لازم وجود الاذن لمن ذكر صحة تصرفه فلا يرد عدم صحة البيع ونحوه من السفيه باذن وليه انتهى (قوله وهذه مردودة إذ لو اسلمت زوجته الخ) فهو ممن يصح مباشرته التصرف لنفسه (قوله وإنما يصح ذلك ان لم يشترط فى بطلان تصرفه لنفسه حجر الحاكم عليه) اى فان قلنا بالاشتراط ذلك فان لم يحجر الحاكم عليه لم يحتج لاستثنائه لصحة تصرفه

وسيأتي ما فيه في بابه والرجل في قبول نكاح أخت زوجته مثلا أو خامسة وتحته أربع والموسر في قبول نكاح أمة وأشار المصنف في مسئلة طلاق الكافر للمسلمة فانه يصح طلاقه في الجملة الى ان المراد صحة مباشرة الوكيل التصرف لنفسه في جنس ما وكل فيه في الجملة لا في عينه وحينئذ يسقط اكثر ما مر من المستثنيات وقياسه جريان ذلك في الموكل ايضا كما قدمته (ومنعه) أي توكل العبد اي فيه رق (في الايجاب) للنكاح لانه اذا امتنع من أن يزوج بنته فبنت غيره أولى وبحث الاذرعي صحة توكل المكاتب تزويج الامة اذا قلنا انه يزوج أمته ومثله في هذا المبعض بالاولى ويجوز توكل العبد في نحو بيع باذن سيده وبجعل مطلقا لانه تكسب كذا عبر به شارح وصوابه لا يتوكل بلا اذن عن غيره فيما يلزم ذمته عهدته كبيع ولو بجعل بل فيما لا يلزمها كقبول نكاح ولو بغير اذن قال الماوردي ولا يجوز توكله على طفل أو ماله مطلقا لانها ولاية (وشرط الموكل فيه ان يملكه الموكل) وقت التوكيل والا فكيف يأذن فيه والمراد ملك التصرف فيه الناشىء عن ملك العين تارة والولاية عليه أخرى بدليل قوله أول الباب بملك أو ولاية ولا ينافيه التفريع الاتي لانه يصح على ملك التصرف أيضا فقول الاذرعي هذا أي المتن فيمن يوكل في ماله والا فنحو الولي وكل من جاز له التوكيل في مال الغير لا يملكه غير صحيح لما علم من المتن ان الشرط ملك محل التصرف أو ملك التصرف فيه على ان الغزي اعترضه أعني الاذرعي بان الشرط ملك التصرف لا العين ومراده ما قررته ان ملك التصرف يفيد ملك المحل تارة والولاية عليه اخرى ورد كلام الغزي بما لا يصح (فلو وكله ببيع) أو إعتاق (عبد سيملكه) موصوف او معين أم لا لكن هذا لا خلاف فيه ولم يكن تابعا لمملوك كما يأتي عن الشيخ ابي حامد وغيره (وطلاق من سينكحها) مالم تكن تبعا لمنكوحته اخذا مما قبله (بطل في الاصح) لانه لا ولاية له عليه حينئذ وكذا لو وكل من يزوج موليته اذا انقضت عدتها أو طلقت

عليه لم يحتج لاستثنائه لصحة تصرفه لنفسه أيضا وان حجر عليه احتيج لاستثنائه أيضا لصحة تصرفه لغيره مع امتناع تصرفه لنفسه وحينئذ يشكل الحصر الذي ادعاه اذ لو قلنا بالاشتراط وحجر صح الاستثناء أيضا اهسم وقد يدفع الاشكال بان في المفهوم تفصيلا فلا يعاب (قوله وسيأتي فيه الخ) والمعتمد منه انه لا يشترط فيكون مستثنى اه ع ش (قوله نكاح اخت زوجته مثلا) اي او نكاح محرمه كاخته اه مغني (قوله وأشار المصنف) يعني في الروضة اه كردي (قوله اكثر ما مر) ومنه توكيل المسلم الكافر في شراء مسلم لانه يصح شراؤه له في الجملة وذلك كما لو حكم بعتقه عليه اه ع ش قول المتن (ومنعه الخ) أي ولو باذن سيده اه مغني (قوله اي توكل الخ) الانسب توكيل العبد بزيادة الياء (قوله وبحث الاذرعي الخ) اعتمده النهاية (قوله اذا قلنا انه يزوج الخ) وهو المعتمد اه ع ش (قوله وبجعل مطلقا) كذا في ش م ر يعني بمطلقا باذن او لا وينبغي مراجعة ذلك فان القياس البطلان بغير اذن سيده سم على حج اه ع ش أقول قد رده الشارح بقوله وصوابه الخ (قوله بل فيما لا يلزمها الخ) هذا واضح في نحو قبول النكاح مما لا يقابل باجرة فينبغي أن يحمل كلامه عليه فقط والا فهو مشكل فيتعين التفصيل فيما لا يلزمها بين أن يقابل باجرة فيتوقف على الاذن كالاول وبين ان لا فلا يتوقف على الاذن اه سيد عمر (قوله قال الماوردي الخ) اعتمده النهاية (قوله مطلقا) اي اذن السيد او لا (قوله لانها الخ) اي الوكالة على ذلك (قوله والمراد ملك التصرف فيه الخ) هذا يدل على انه فسر الموكل فيه بالعين فهلا فسره بنفس التصرف لانه اقل تصرفا من هذا تامل اه سم (قوله ولا ينافيه) اي المراد المذكور (قوله الاتي) اي بقوله فلو وكله الخ (قوله ايضا) اى كملك العين (قوله فنحو الولي) عبارة المغني فالولي والحاكم اه (قوله لا يملكه) أي ما يريد أن يوكل فيه اه ع ش (قوله غير صحيح) خبر فقول الاذرعي الخ (قوله ان ملك التصرف الخ) بيان لما (قوله ورد بعضهم الخ) ارتضى بهذا الرد المغني والنهاية عبارتهما قال الغزي وهو عجيب لان المراد التصرف قال بعض المتاخرين بل ما قاله هو العجيب بل المراد محل التصرف بلا شك بدليل ما سياتي واما الكلام على التصرف الموكل فيه فقد مر اول الباب اه اقول الحق ما قاله الغزي وتفريع ما سياتي عليه واضح لا غبار عليه قاله السيد عمر ثم اطال في ردقولهما واما الكلام على التصرف الموكل فيه الخ (قوله أو اعتاق) الى قوله على ما قاله في النهاية وكذا في المغني الا قوله موصوف الى ولم يكن (قوله لكن هذا) اي قوله أم لا وأما الاول وان وهما ما كان موصوفا او معينا ففيهما الخلاف اه ع ش (قوله لم يكن تابعا الخ) عطف على قول المتن سيملكه ش اه سم (قوله كما ياتي الخ) اعتمده النهاية والمغني ايضا قول المتن (وطلاق من سينكحها) وقضاء دين سيلزمه اه مغني (قوله وكذا الخ) اي يبطل

لنفسه أيضا وان حجر عليه احتيج لاستثنائه أيضا لصحة تصرفه لغيره مع امتناع تصرفه لنفسه وحينئذ يشكل الحصر الذي ادعاه اذ لو قلنا بالاشتراط وحجر صح الاستثناء ايضا (قوله وبجعل مطلقا) كذا شرح م ر يعني مطلقا باذن او لا وينبغي مراجعة ذلك فان القياس البطلان بغير اذن سيده وقد يستدل على الصحة بصحة قبول الهبة والوصية بغير اذن ويفرق بان هنا اتلاف منفعته للغير (قوله والمراد ملك التصرف فيه) هذا يدل انه فسر الموكل فيه بالعين فهلا فسره بنفس التصرف لانه اقل تكلفا من هذا تامل (قوله في المتن فلو وكله ببيع عبد سيملكه وطلاق من سينكحها بطل) وهل ينفذ البيع بعد الملك والطلاق بعد النكاح بعموم الاذن فيه تردد ذكره الشارح في شرح قول المصنف الاتي وكما يصح تعليقها بشرطه (قوله ولم يكن تابعا الخ) عطف على قول المتن سيملكه ش (قوله وكذا لو وكل من يزوج موليته اذا انقضت عدتها او طلقت

على ماقالاه هنا واعتمده الاسنوى لكن رجح فى الروضة فى النكاح الصحة وكذا لوقالت له وهى فى نكاح أوعدة أذنت لك فى تزويجى إذاحللت ولو علق ذلك ولو ضمنا كما يأتى تحقيقه على الانقضاء أو الطلاق فسدت الوكالة ونفذ التزويج للاذن وأفتى ابن الصلاح بأنه إذا وكله فى المطالبة بحقوقه دخل فيه مايتجدد بعد الوكالة وخالفه الجورى وقديؤيد الاول صحة مالو وكله فى بيع نحو ثمر شجرة له قبل إثمارها قيل وكونه مالكا لاصل الثمر هنا لا ينفع فى الفرق

(قوله على ماقالاه الخ) ضعيف اه ع ش عبارة الرشيدى قوله م ر على ماقالاه تبع م ر فى هذا التبرى كلام حج لكن سيأتى له م ر نقل هذا عن افتاء والده بما يشعر برضاه به فكان ينبغى له عدم التبرى منه هنا وفى نسخة م ر كما قالاه هنا اه (قوله واعتمده الاسنوى) وكذا اعتمده المغنى ونقله النهاية عن افتاء والده ثم ايده عبارته لكن افتى الوالد رحمه الله تعالى بصحة إذن المراة المذكورة لوليها كما نقله فى كتاب النكاح عن فتاوى البغوى واقراه وعدم صحة توكيل الولى المذكور كما صححاه فى الروضة واصلها هنا والفرق بينهما أن تزويج الولى بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية وظاهر أن الولى أقوى فيكتفى فيها بما لا يكتفى به فى الثانية وان باب الاذن اوسع من باب الوكالة وماجمع به بعضهم بين ماذكر فى البابين يحمل عدم الصحة على الوكالة والصحة على التصرف إذقد تبطل الوكالة ويصح التصرف رد بانه خطاصريح مخالف للمنقول إذالابضاع يحتاط لها فوق غيرها اه قال ع ش قوله م ر وماجمع به بعضهم الخ اى حج حيث قال ولو علق ذلك الخ اه (قوله وكذا الخ) اى يبطل (قوله ولو علق) اى الولى (ذلك) اى وكالة من يزوج موليته (قوله كما يأتى) أى فى شرح ولا يصح تعليقها وأيضا ماسيأتى فى النكاح بحث فى الوكيل وقوله فسدت الوكالة اى توكيل الولى كردى (قوله ونفذ التزويج الخ) قد بالغ ابن العماد فى توقيف الحكام على غوامض الاحكام فى تخطئة من قال بصحة النكاح عند فساد التوكيل فيه وقد اشار إلى ذلك شيخنا الشهاب الرملى ايضا اه سم (قوله وافتى ابن الصلاح الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله دخل فيه مايتجدد) معتمد اه ع ش عبارة سم قوله دخل فيه الخ ينبغى على هذا ان يختص الدخول بما إذاعبر بحقوقى بخلاف بكل حق لى كما عبر به الجورى لان إظهار لام الاضافة ظاهر فى الثابت حال التوكيل فلا منافاة بينهما م ر اه سم (قوله مايتجدد) اى من هذه الحقوق اه مغنى (قوله وخالفه الجورى) العبارة المنقولة عن الجورى لو وكله فى كل حق هو له الخ اه عبارة السيد عمر قوله وخالفه الجورى مشعر بمعاصرته له او تاخره عنه فليراجع اه (قوله الجورى) قال فى اللب الجورى بضم اوله والراء إلى جور بلد الورد بفارس ومحله بنيسابور وبالزاى إلى جوزة قرية بالموصل ثم قال وبالضم والفتح والراء إلى جور قرية باصبهان اه ع ش (قوله صحة مالو وكله الخ) اعتمد شيخنا الشهاب الرملى اى والنهاية البطلان هنا لان الثمرة معدومة غير مأذون فى متبوعها اه سم وظاهر المغنى اعتماد الصحة هنا (قوله قيل وكونه الخ) ياتى فى الشرح رده وعن سم منع الرد (قوله

على ماقالاه هنا واعتمده الاسنوى الخ) افتى شيخنا الامام الفقيه العمدة الشهاب الرملى بصحة إذن المرأة المذكورة لوليها كما نقلاه فى كتاب النكاح عن فتاوى البغوى واقراه وعدم صحة توكيل الولى المذكور كما صححاه فى الروضة واصلها هنا واما قول البغوى فى فتاويه عقب مسئلة الاذن كما لو قال الولى للوكيل زوج بنتى إذا فارقها زوجها او انقضت عدتها وفى هذا التوكيل وجه ضعيف انه لا يصح وقد سبق فى الوكالة فمبنى على رايه إذ هو قائل بالصحة فى هذه المسئلة وقد علم ان الاصح خلافه فالاصح صحة الاذن دون التوكيل والفرق بينهما أن تزويج الولى بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية وظاهر أن الاولى أقوى فيكتفى فيها بما لا يكتفى فى الثانية فان باب الاذن اوسع من باب الوكالة وماجمع به بعضهم بين ماذكر فى البابين بحمل عدم الصحة على الوكالة والصحة على التصرف إذ قد تبطل الوكالة ويصح التصرف رد بانه خطا صريح مخالف للمنقول إذ الابضاع يحتاط لها فوق غيرها شرح م ر (قوله ونفذ التزويج للاذن) قد بالغ ابن العماد فى توقف الحكام على عوامض الاحكام فى تخطئة من قال بصحة النكاح عند فساد التوكيل فيه وقد اشار إلى ذلك شيخنا الشهاب الرملى فيما نقلناه عنه قريبا لكن فى الروضة فى باب النكاح ولو قال إذا حصل التحلل فقد وكلتك فهذا تعليق للوكالة وقد سبق الخلاف فيه انتهى فليتامل (قوله دخل فيه مايتجدد) ينبغى على هذا ان يختص الدخول بما إذا عبر بحقوقى بخلاف بكل حق لى كما عبر به الجورى لان إظهار لام الاضافة ظاهر فى الثابت حال التوكيل فلا منافاة بينهما م ر (قوله وخالفه الجورى) العبارة المنقولة عن الجورى لو وكله فى كل حق هو له الخ (قوله ويؤيد الاول صحة مالو وكله الخ) اعتمده شيخنا الشهاب الرملى البطلان هنا لان الثمرة معدومة

والثانى

والثاني إفتاء التاج الفزاري وغيره بأنه لو وكله في التصرف في املاكه فحدث له ملك لا ينفذ تصرفه فيه اي كما اقتضاه كلام الرافعي قاله الغزي وفرق شيخنا بان الحق ثم موجود لكن لم يثبت حالا بخلاف حدوث الملك وإنما يتم هذا إن كانت عبارة ابن الصلاح بما يثبت للموكل كما وقع في عبارة بعضهم عنه واما إذا كانت عبارته بما يتجدد بعد الوكالة كما عبر به الاسنوي والزركشي وغيرهما عنه فلا يتاتى ذلك الفرق لمساواته حينئذ لحدوث الملك فليبطل مثله والفرق بينهما وبين مامر في الثمرة انه مالك لاصلها فوقعت تابعة بخلافهما وزعم ان ذلك لا يؤثر في الفرق ليس في محله ويؤيد ذلك قول الشيخ ابي حامد وغيره لو وكله فيما ملكه الآن وما سيملكه صح ويصح في البيع والشراء في وكلتك في بيع هذا وشراء كذا بثمنه واذن المقارض للعامل في بيع ماسيملكه والحق به الاذرعي الشريف وبما تقرر علم ان شرط الموكل فيه ان يملك الموكل التصرف فيه حين التوكيل او يذكره تبعا لذلك او يملك اصله (وان يكون قابلا للنيابة) لان التوكيل استنابة (فلا يصح) التوكيل (في عبادة) وإن لم تحتج لنية لان القصد منها امتحان عين المكلف وليس منها نحو ازالة النجاسة لان القصد منها الترك (الا الحج) والعمرة ويندرج فيهما توابعهما كركعتي الطواف (وتفرقة زكاة) ونذر وكفارة (وذبح اضحية) وهدي وعقيقة سواءا وكل الذابح المسلم المميز في النية ام وكل فيها مسلما مميزا غيره لياتي بها عند ذبحه كما لو نوى الموكل عند ذبح وكيله وقول بعضهم لا يجوز ان يوكل فيها آخر مردود ونحو عتق ووقف وغسل اعضاء لا في نحو غسل ميت لانه فرض فيقع عن مباشره وقضيته صحة توكيل من لم يتوجه عليه فرضه كالعبد

(والثاني) عطف على الاول ش اهسم (قوله لا ينفذ تصرفه الخ) قياس التفرقة بين حقوقي وكل حق هو لي كما جمع به بين ابن الصلاح والجوري شيخنا الشهاب انه ينفذ فيه لا في كل ملك لي فليتامل مر اهسم عبارة السيد عمر لك ان تقول يفرق بينه اي التوكيل في التصرف في املاكه وبين ما قاله ابن الصلاح بان النفوس مجبولة على الحرص على استيفاء الحقوق غالبا من غير تمييز بين حق وآخر فعمل بقضية اطلاق اللفظ والحق الحادث بالموجود تبعا نظرا لشمول اللفظ من غير مانع يمنع منه بل قرينة الحال المذكورة تؤيده بخلاف التصرف في الاملاك فان النفس ربما تشح بالتصرف في بعضها الغبطة او رغبة فحمل ذلك على قصر لفظ الموكل على الموجود دون الحادث فلا تنافي بين افتاء الفزاري وابن الصلاح فليتامل (قوله قاله الغزي) اي تاييد افتاء التاج قول الجوري (قوله وفرق الخ) اي بين افتاء ابن الصلاح وافتاء التاج (قوله ثم) اي مسئلة ابن الصلاح (قوله بخلاف حدوث الملك) اي في مسئلة التاج (قوله وإنما يتم هذا) اي فرق الشيخ (قوله لمساواته) اي ما في عبارة ابن الصلاح وكذا ضمير فليبطل (قوله مثله) اي ما في عبارة التاج (قوله بينهما) اي بين ما في عبارة ابن الصلاح وما في عبارة التاج (قوله انه مالك) خبر والفرق الخ) (قوله ذلك) اي ملك الاصل وعدمه (قوله ليس في محله) ممنوع اهسم (قوله ويؤيد ذلك) اي الفرق بينهما وبين الخ اه كردي (قوله قول الشيخ) اقول في التاييد نظر ظاهر لوجود التوكيل في المتبوع في مسئلة الشيخ ابي حامد دون مسئلتنا اهسم (قوله فيما ملكه الخ) اي في بيعه اهمغني (قوله ويصح) الى قوله او يملك أصله في النهاية (قوله ويصح الخ) اي التوكيل عبارة النهاية والمغني ولو وكله ببيع عين يملكها وان يشتري له بثمنها كذا فاشهر القولين صحة التوكيل بالشراء اه (قوله واذن المقارض الخ) اي ويصح اذن المقارض (قوله في بيع ماسيملكه) ماصورته فقد يقال هذا البيع لا يتوقف على اذن زائد على العقد المتضمن للاذن اهسم (قوله او يملك اصله) اشار به الى مامر في بيع الثمرة قبل اطلاعها ولا حاجة اليه اذ الصحة فيه مفرعة على مرجوح كما نبه عليه الزركشي اهنهاية (قوله لان التوكيل) الى قوله وليس بالواضح في النهاية وكذا في المغني الا قوله وسواء الى ونحو عتق (قوله وإن لم تحتج الخ) اي احتاجت الى نية كالصلاة او لم تحتج اليها كالاذان (قوله امتحان عين المكلف) اي اختباره باتعاب نفسه وذلك لا يحصل بالتوكيل اهمغني (قوله وليس منها) اي من العبادة (قوله الا الحج والعمرة) اي عند العجز نهاية ومغني (قوله توابعهما) اي المتقدمة والمتاخرة اهع ش (قوله كركعتي الطواف) اي فلو افردهما بالتوكيل لم يصح اه مغني (قوله وكفارة) اي وصدقة نهاية ومغني (قوله وعقيقة) اي وجبران وشاة وليمة اهمغني (قوله ام وكل فيها مسلما الخ) وحينئذ يجوز كون الوكيل في الذبح كافرا اهسم (قوله فيها) اي في النية (قوله ونحو عتق الخ) عطف على الحج (قوله عن مباشرة) اي ولو عبدا اه (قوله لا في نحو غسل ميت) اي وحمله ودفنه اهاسني (قوله وقضيته صحة توكيل

غير ماذون في متبوعها (قوله والثاني) عطف على الاول ش (قوله لا ينفذ تصرفه فيه) قياس التفرقة بين حقوقي وكل حق هو لي كما جمع به بين ابن الصلاح والجوري شيخنا الشهاب الرملي انه لا ينفذ تصرفه فيه لا في كل ملك لي فليتامل مر (قوله ليس في محله) ممنوع (قوله ويؤيد ذلك الخ) اقول في التاييد نظر ظاهر لوجود التوكيل في المتبوع في مسئلة الشيخ ابي حامد دون مسئلتنا (قوله واذن المقارض للعامل في بيع ما سيملكه) ماصورته فقد يقال هذا البيع لا يتوقف على اذن زائد على العقد المتضمن للاذن (قوله ام وكل فيها مسلما مميزا غيره الخ) وحينئذ يجوز كون الوكيل في الذبح كافرا او غير مميز وفي عبارته رمز اليه فتامله لكن لا يظهر صحة توكيل غير المميز لانه ليس اهلا للاذن له ومخاطبته (قوله لا في نحو غسل ميت الخ) عبارة شرح الروض ومن ذلك اي مما يقبل النيابة من العبادات تجهيز الموتى وحملهم ودفنهم نبه عليه

على ان الأذرعى رجح جواز التوكيل هنا مطلقا الصحة الاستئجار عليه وليس بالواضح فان قوله لغيره غسل هذا مثلا لا يوجب الغاء فعل المباشر ووقوعه عن الآذن لان فعله لا يتوقف على اذنه فتعين انصرافه لما خوطب به من فرض الكفاية بخلاف غسله بكذا فان استحقاقه الاجرة يوجب وقوع الفعل عن باذلها فاتضح الفرق بين صحة اخذ الاجرة ووقوعه عن المباشر له بلا استئجار (ولا فى شهادة) لان مبناها على التعبد واليقين الذى لا تمكن النيابة فيه وبه فارقت النكاح والشهادة على الشهادة ليست توكيلا بل الحاجة جعلت الشاهد المتحمل عنه كحاكم ادى عنه عند حاكم آخر (وايلاء ولعان) لانهما يمينان ومن ثم قال (وسائر الايمان) اى باقيها لان القصد بها تعظيمه تعالى فاشبهت العبادة ومثلها النذر وتعليق العتق والطلاق والتدبير قيل ونحو الوصاية وتقييدهم بما ذكر للغالب اه وانما يكون للغالب إن لم يكن للتقييد به معنى محتمل والا كما هنا عمل بمفهومه ويوجه اختصاص المنع بتلك الثلاثة بان للعبادة فيها شبها بينا اما لبعدها عن قضايا الاموال بكل وجه كالطلاق واما التبادر التعبد منها كالآخرين بخلاف نحو الوصاية فانها تصرف مالى فلم تشبه العبادة فجاز التوكيل فى تعليقها وبحث السبكى صحتها فى تعليق لا حث فيه ولا منع كهو بطلوع الشمس وفيه نظر (ولا فى ظهار) كان يقول انت على موكلى كظهر امه او جعلته مظاهرا منك (فى الاصح) لانه معصية باصل وكونه يترتب عليه احكام أخر لا يمنع النظر لكونه معصية وبه يعلم عدم صحة التوكيل فى كل معصية نعم ما الاثم فيه لمعنى خارج كالبيع بعد نداء الجمعة الثانى يصح التوكيل فيه وكذا الطلاق فى الحيض ومخالفة الاسنوى كالبارزى فيه ردها البلقينى (ويصح) التوكيل (فى طرفى بيع وهبة

الخ) معتمدا اهع ش (قوله رجح جواز التوكيل الخ) اعتمده النهاية والمغنى والاسنى وقال ع ش قوله م ر جواز التوكيل الخ قال م ر المعتمد ما قاله فى البحر من عدم صحة التوكيل فى الغسل ومثله غيره من خصال التجهيز لانه يقع عن الوكيل ويفارق صحة الاستئجار لذلك بان بذله العوض يقتضى وقوع العمل للمستاجر سم على منهج وهو يدل على ان الثواب للمستاجر ولو بلفظ الوكالة اه (قوله ووقوعه) عطف على الغاء الخ (قوله لان قوله) اى المباشر (قوله على إذنه) اى الاذن (قوله فيتعين انصرافه الخ) لعل محله ما إذا لم يقصد إيقاع هذا الفعل عن الآذن اما إذا قصده فذلك صارف عن الاعتداد به عن المباشر لان فقد الصارف معتبر فى كل عبادة إلا ما استثنى ويكفى هذه الصورة لتصوير صحة التوكيل فيه اه سيد عمر (قوله واليقين) يتامل اه سم وينبغى ان يراد باليقين ما يشمل الظن القوى (قوله والشهادة الخ) جواب عما يقال ان الشهادة على الشهادة جائزة فهلا كان هنا كذلك (قوله المحتمل عنه) بفتح الميم (قوله ادى الخ) ببناء المفعول نعت لحاكم (قوله ومثلها) اى الايمان (قوله والتدبير) معطوف على النذر وليس من مدخول تعليق رشيدى وكردى (قوله والتدبير) وهل يصير بتوكيله مدبرا او معلقا وجهان اصحهما لا اه نهاية (قوله وتقييدهم بما ذكر الخ) عبارة النهاية وقضية تقييدهم بتعليق الطلاق والعتاق صحة التوكيل بتعليق غيرهما كالوصاية والظاهر كما افاده الشيخ انه جرى على الغالب فلا يعتبر مفهومه اه اى فالتوكيل بسائر التعاليق باطل ع ش (قوله معنى محتمل) اراد به ما فى قوله الآتى ان للعبادة فيها الخ اه كردى (قوله ويوجه اختصاص الخ) خلافا للنهاية وشرح الروض كما مر (قوله بتلك الثلاثة) ارادبها التدبير وتعليق العتق وتعليق الطلاق اه كردى (قوله للعبادة) الاسبك تاخيره عن قوله شبها بينا (قوله لبعدها) الاولى للبعد و (قوله منها) الاولى اسقاطه (قوله كالآخرين) اى التدبير وتعليق العتق (قوله وبحث السبكى الخ) عبارة النهاية ومقتضى اطلاقهم عدم صحة ذلك فى التعليق انه لا فرق بين تعليق عار عن حث او منع كهو بطلوع الشمس وبين غيره وهو الاوجه خلافا للسبكى (قوله صحتها) الوكالة (قوله كان يقول) الى قوله ومخالفة الخ فى النهاية (قوله لانه معصية) عبارة المغنى لان المغلب فيه معنى اليمين لتعلقه بالفاظ وخصائص كاليمين ولا فى المعاصى كالقتل والقذف والسرقة لان حكمها يختص بمرتكبها لان كل شخص مقصود بالامتناع منها ولا فى ملازمة مجلس الخيار فينفسخ العقد بمفارقة الموكل لان التعبد فى العقد منوط بملازمة العاقد اه (قوله وكونه يترتب الخ) جواب عن دليل المخالف اه سم (قوله احكام الخ) اى كالكفارة وتحريم الوطء اه مغنى (قوله لا يمنع) الاولى التذكير (قوله وبه يعلم) اى بالتعليل (قوله الثانى) اى الذى بين يدى الخطيب (قوله للنص) إلى قول المتن والدعوى فى النهاية إلا قوله وقياسا الى المتن وقوله ومن ثم الى ما لم تصل وقوله نعم الى وكذا (كما مر) اى فى صدر الباب (قوله نعم) فالحاصل ان ما كان مباحا فى الاصل وحرم لعارض صح التوكيل فيه ويمتنع فيما كان محرما

الاذرعى قال وفى البحر انه لا يجوز التوكيل فى غسل الميت وكانه اراد إن فعل الغاسل يقع عن نفسه كالجهاد وفيه نظر اه (قوله على ان الاذرعى رجح الخ) كذا شرح م ر (قوله واليقين) يتامل (قوله وتعليق العتق والطلاق والتدبير) قال فى شرح الروض وقضية تقييدهم بتعليق الطلاق والعتاق انه يصح التوكيل بتعليق غيرهما كتعليق الوصاية وفيه نظر ويحتمل وهو الظاهر انهم قيدوا به نظرا للغالب فلا يعتبر مفهومه اه (قوله والتدبير) وهل يصير بتوكيله مدبرا او معلقا وجهان اصحهما لا شرح م ر (قوله وفيه نظر) كذا م ر (قوله فى المتن فى الاصح) واستبعد الخلاف فى الظهار فانه معصية والتوكيل فى المعاصى لا يجوز جزما ويجاب بانه وان كان معصية فيرتبط به تحريم الزوجة الى الكفارة فاخذ شائبة من الطلاق من هذا الوجه فجرى فيه الخلاف كنز (قوله وكونه يترتب الخ) جواب عن دليل المخالف

باصل الشرع اه نهاية اى ولا يلزم من الصحة جواز التوكيل فيحرم التوكيل فى البيع وقت نداء الجمعة لمن تلزمه وان صح ع ش (قوله فى طلاق الخ) فى تقدير فى إشارة إلى عطفه على طرفى لا على بيع فلا يشكل بان الطلاق ليس له طرفان على انه يتصور ان يكون له طرفان كالخلع اه سم (قوله منجز) لمعينة فلو وكله بتطليق احدى نسائه لم يصح فى الاصح كما فى البحر اه نهاية قال ع ش فرع وكله فى طلاق زوجته ثم طلقها هو كان للوكيل التطليق إذا كان طلاق الموكل رجعيا بخلاف حكم الزوج فى الشقاق إذا سبق الزوج إلى الطلاق ليس له هو الطلاق بعد ذلك لان الطلاق هناك لحاجة قطع الشقاق وقد حصل بطلاق الزوج بخلافه هنا م ر اه سم على منهج وظاهره عدم الحرمة وان علم بطلاق الزوج اولا ولو قيل بالحرمة فى هذه لم يكن بعيدا ولا سيما إذا ترتب عليه اذى للزوج وقول سم رجعيا اى وان بانت البينونة الكبرى بما يحصل من الوكيل اه قول المتن (وسائر العقود) كصلح وابراء وحوالة وضمان وشركة ووكالة وقراض ومساقاة وإجارة واخذ بشفعة نهاية ومغنى (قوله جعلت موكلى الخ) ينبغى ان ماذكره مجرد تصوير فيصح الضمان بقول الوكيل ضمنت مالك على زيد عن موكلى او بطريق الوكالة عنه والوصية بنحو اوصيت لك بكذا عن موكلى او نيابة عنه والحوالة بنحو جعلت موكلى محيلا لك بما عليه من الدين على زيد اه ع ش وعبارة الرشيدى قوله جعلت موكلى الخ وصيغة التوكيل فى الضمان كما نقله الاذرعى عن العجلى ان يقول الموكل اجعلنى ضامنا لدينه واجعلنى كفيلا ببدن فلان اه ولا يخفى ان ماذكره الشارح م ر من التصوير اى تبعا لابن الرفعة متعين وما صوربه الشيخ ع ش فى حاشيته يلزم عليه انتفاء حقيقة الوكالة كما يعلم بتامله اه (قوله ومر) اى المستثنيات (ويأتى) اى فى النكاح اه كردى (قوله امتناعه) اى التوكيل (قوله فى فسخ الخ) اى حيث لم يعين له المختارة للفراق كما مر اه ع ش قول المتن (وقبض الديون) إطلاقه الديون يشمل المؤجل قال الزركشى وقد يتوقف فى صحة التوكيل فيه لان الموكل لا يتمكن من المطالبة ولا شك فى الصحة لو جعله تابعا للحال انتهى مغنى اقول يؤخذ من صنيع الزركشى ان محل التردد اذا وكله فى المطالبة ولعل الاقرب حينئذ عدم الصحة مالم يجعله تابعا اما اذا وكله فى القبض فليس للتردد فى الصحة وجه خلافا لما يوهمه صنيع التحفة اه سيد عمر وقوله ولعل الاقرب الخ لعله فيما إذا قيد المطالبة بالحال واما إذا قيدت ببعد الحلول او اطلقت فقياس نظائره الصحة (قوله ويصح) اى التوكيل (فى الابراء منه) اى الدين (قوله لا بد من الفور) معتمد اه ع ش (قوله قيل وكذا فى وكلتك الخ) اعتمده م ر اه سم اى فى النهاية (قوله قياس الطلاق) اى فيما لو قال وكلتك فى ان تطلقى نفسك فلا يشترط الفور على ما افهمه كلامه اه ع ش (قوله وخرج بالديون الخ) عبارة المغنى اما الاعيان فتارة يصح التوكيل فى قبضها دون اقباضها مع القدرة على ردها كالوديعة لانه ليس له دفعها لغير مالكها فلو سلمها لوكيله بغير اذن مالكها كان مفرطا لكنها اذا وصلت الى مالكها خرج الموكل عن عهدتها قال الاسنوى وعن الجوجرى ما يقتضى استثناء العيال كالابن وغيره انتهى وهو حسن للعرف فى ذلك واذا كان فى المفهوم تفصيل لا يرد اه (الاعيان الخ) حاصله انه يصح التوكيل فى الدين قبضا واقباضا واما فى العين فتصح التوكيل فيها قبضا مضمونة او لا واقباضا مضمونة او لا لان إقباضها مضمن للرسول ان علم انها ليست ملكا للمرسل والا فالضامن المرسل لانه المتعدى هو ومع عذر الرسول كما قاله ع ش هنا اه بجيرمى (قوله فلا يصح التوكيل) إلى قوله وكذا له الاستعانة فى المغنى الا قوله وكذا الى مالم تصل (ومن ثم ضمن) اى فى صورة الامانة اه رشيدى عبارة السيد عمر او فيما اذا قدر على الرد اما اذا لم يقدر فينبغى ان لا يضمن لان إذن الشرع فى التوكيل كاذن الموكل وكما لو وكل الوكيل فيما يعجز عنه فانه غير ضامن كما هو ظاهر اه (قوله وبه) اى بسبب التوكيل وذلك اذا سلم العين للوكيل اه ع ش (قوله فيما قدر على رده) اما اذا لم يقدر بان عجز عن المشى والذهاب لا العجز عن الحمل فانه ليس له ان يوكل وانما له ان يستعين بمن يحملها ويكون

وسلم ورهن ونكاح) للنص فى النكاح والشراء كما مر وقيس بهما الباقى (و) فى (طلاق) منجز (و) فى (سائر العقود) وصيغة الضمان والوصية والحوالة جعلت موكلى ضامنا لك او موصيا لك بكذا او احلتك بمالك على موكلى من كذا بنظيره ماله على فلان ويقاس بذلك غيره (والفسوخ) ولو فورية إذا لم يحصل بالتوكيل تاخير مضر ومر ويأتى امتناعه فى فسخ نكاح الزائدات على اربع (و) فى (قبض الديون) ولو مؤجلة على الاوجه لامكان قبضه عقب الوكالة بتعجيل المدين وقياسا على مامر من الصحة فى التوكيل بتزويجها إذا طلقت (واقباضها) ولا يرد مع التوكيل فى عوض صرف وراس مال سلم فى غيبة الموكل لانه بغيبته بطل العقد فلا دين ويصح فى الابراء منه لكن فى ابرئ نفسك لا بد من الفور تغليبا للتمليك قيل وكذا فى وكلتك لتبرئ نفسك على ما اقتضاه اطلاقهم لكن قياس الطلاق جواز التراخى ذكره السبكى اه وخرج بالديون الاعيان فلا يصح التوكيل فيما قدر على رده منها بنفسه مضمونة او امانة لان مالكها لم ياذن فى ذلك ومن ثم ضمن به

(قوله وفى طلاق الخ) فى تقديره إشارة الى عطفه على طرفى لا على بيع فلا يشكل بان الطلاق ليس له طرفان على انه يتصور ان يكون له طرفان كالخلع (قوله قيل وكذا فى وكلتك الخ) اعتمده م ر (قوله فلا يصح التوكيل

وكذا وكيله والقرار عليه مالم تصل بحالها ليد مالكها نعم ان كان الوكيل من عيال الموكل وكان ثقة مأمونا جاز له تفويض الرد اليه وكذا له الاستعانة على الاوجه بمن يحملها معه لكن ان كان معه على ماياتى فى الوديعة (و) فى الدعوى بنحو مال او عقوبة لغير الله (والجواب) وان كره الخصم وينعزل وكيل المدعى باقراره بقبض موكله او ابرائه لا ابرائه هو لانه وقع لغوا من غير ان يتضمن رفع الوكالة وينعزل وكيل الخصم بقوله ان موكله اقر بالمدعى به ولا يقبل تعديله لبينة المدعى وتقبل شهادته على موكله مطلقا وله فيما لم يوكل فيه وفيما وكل فيه ان انعزل قبل الخوض فى الخصومة ويلزمه حيث لم يصدقه الخصم بينة بوكالته وتسمع من غير تقدم دعوى حضر الخصم اوغاب ومع تصديق الخصم عليها له الامتناع من التسليم حتى يثبتها بالتسلم (وكذا فى تملك المباحات كالاحياء والاصطياد والاحتطاب فى الاظهر) كالشراء بجامع ان كلا سبب للملك فيحصل الملك للموكل ان قصده الوكيل له والا فلا (لا فى) الالتقاط كالاغتنام تغليبا لشائبة الولاية لا على شائبة الاكتساب ولا فى (الاقرار) كوكلتك لتقر عنى لفلان بكذا (فى الاصح) لانه اخبار عن حق كالشهادة

معه كما سياتى فى قوله وكذا له الاستعانة الخ اه سيد عمر (قوله وكذا وكيله) فى المضمون له مطلقا وفى الامانة إن علم انها ليست ملك الدافع اه ع ش (قوله والقرار عليه) اى الوكيل وينبغى ان يقال ان هذا إنما هو حيث علم انها ليست ملك الموكل وإلا فالقرار على الموكل لان يد الوكيل يد امانة والامين لا يضمن مع انتفاء العلم كما ياتى فى الغصب ع ش اه بجيرمى (قوله إن كان معه) اى إن كان ملاحظا له لان يده لم تزل عنها اه ع ش (قوله بنحو) إلى قوله كالاغتنام فى النهاية الا قوله لا برائه إلى وينعزل (قوله بنحو مال الخ) عبارة المغنى وفى الدعوى والجواب للحاجة إلى ذلك وإن لم يرض به الخصم لانه محض حقه وسواء اكان ذلك فى مال ام فى غيره إلا فى حدود الله تعالى كما سياتى اه (قوله باقراره) اى الوكيل اه ع ش (قوله اقر بالمدعى به) اى بانه ملك المدعى (قوله ولا يقبل تعديله الخ) لانه كالاقرار فى كونه قاطعا للخصومة وليس للوكيل قطع الخصومة بالاختيار فلو عدل انعزل كما نبه عليه الاذرعى قال فى شرح الروض ويفهم من عدم قبول التعديل عدم الصحة فليحرر اه سم (قوله مطلقا) اى فيما وكل فيه وفى غيره (قوله وله) اى وتقبل لموكله ش اه سم (قوله ان انعزل) اى وكيل الخصم قيد للمعطوف فقط (قوله ويلزمه حيث لم يصدقه الخصم الخ) يتامل مع هذا قول الكنز فرع لو ادعى الوكيل الوكالة فصدقه الغريم لم يلتفت الحاكم لذلك لما فيه من اثبات الحجر على صاحبها ولو وكله بمطالبة زيد بحق فله قبضه اه ولعل مراده بعدم التفات الحاكم انه لا يعول عليه فى حكمه ونحوه وهذا لا ينافى جواز تصرف الوكيل اعتمادا على التصديق اه سم وفى الكردى عن شرح الروض تثبت الوكالة باعتراف الخصم وكذا بالبينة بل اولى فله مخاصمته لكن ليس للحاكم ان يحكم بالوكالة وللخصم ان يمتنع من مخاصمته حتى يقيم بينة بوكالته كالمديون حيث يعترف للوكيل اى المدعى الوكالة بانه وكيل ولا بينة فان له الامتناع من اقباضه الدين حتى يقيم بينة بوكالته لاحتمال تكذيب رب الدين بوكالته قال البلقينى وفائدة المخاصمة مع جواز الامتناع منها الزام الحق للموكل لا دفعه للوكيل اه (قوله عليها) اى الوكالة (قوله بالتسلم) متعلق بضمير مثبتها الراجع للوكالة (قوله ان قصده) اى الملك (الوكيل له) اى للموكل واستمر قصده فلو عن له قصد نفسه بعد قصد موكله كان له ذلك ويملك ما احياه من حينئذ اه ع ش وقوله واستمر الخ اى إلى تسليمه للموكل فقوله فلو عن الخ اى قبل التسليم بخلاف قصد نفسه بعده فلا يؤثر فيما يظهر فليراجع (قوله وإلا) بان قصد نفسه أو أطلق أو قصد واحدا لا بعينه لان قصد واحد لا بعينه غير صحيح فكانه لم يوجد فيحمل على حالة الاطلاق فان قصد نفسه وموكله كان مشتركا فيما يظهر اه ع ش زاد البجيرمى ومحله ما لم يكن باجرة وعين له الموكل امرا خاصا كان قال له احتطب لى هذه الحزمة الحطب مثلا بكذا فانه يقع للموكل وان قصد نفسه فان لم يعين له امرا خاصا كان قال له احتطب لى حزمة حطب بكذا فاحتطبها وقصد نفسه وقعت له وعمل الاجارة باق فى ذمته فيحتطب غيرها اطفيحى اه (قوله لا فى الالتقاط

الخ) اعتمده م ر (قوله والقرار عليه) اى الوكيل ش (قوله نعم ان كان الوكيل الخ) اطلاقهم يخالفه م ر (قوله ولا يقبل تعديله الخ) لانه كالاقرار فى كونه قاطعا للخصومة وليس للوكيل قطع الخصومة بالاختيار فلو عدل انعزل كما نبه عليه الاذرعى قال فى شرح الروض ويفهم من عدم قبول التعديل عدم الصحة فليحرر (قوله وله عطف على قوله على ش (قوله ومع تصديق الخصم عليها له الامتناع الخ) يتامل مع هذا قول الكنز فرع لو ادعى الوكيل الوكالة فصدقه الغريم لم يلتفت الحاكم لذلك لما فيه من اثبات الحجر على صاحبها ولو وكله بمطالبة زيد بحق فله قبضه اه ولعل مراده بعدم التفات الحاكم انه لا يعول عليه فى حكمه ونحوه وهذا لا ينافى جواز تصرف الوكيل اعتمادا على التصديق فلا ينافى هذا الكلام ما سياتى عن الروضة نقلا عن الحاوى عند قول الشارح ومن ثم لو تصرف غير عالم الخ ﴿فرع﴾ فى فتاوى السيوطى رجل وكل انسانا فى ان يسلم له فى قمح ففعل وضمن المسلم اليه رجل فهل يصح دعوى الموكل على المسلم اليه بالقمح وعلى ضامنه وهل يجوز للوكيل ان يشهد للموكل بالضمان ام لا الجواب نعم للموكل الدعوى على المسلم اليه والضامن واما شهادة الوكيل له فان كان قبل عزله لم تقبل وكذا بعده ان خاصم وان لم يخاصم قبلت اه (قوله لا فى الالتقاط)

ورجح في الروضة انه يكون مقرا بالتوكيل لاشعاره بثبوت الحق عليه وفيه مافيه إذ المدار في الاقرار على اليقين او الظن القوى نعم ان قال اقر له عني بالف له على كان اقرارا جزما ولو قال اقر على له بالف لم يكن مقرا قطعا (ويصح التوكيل (في استيفاء عقوبة آدمي) ولو قبل ثبوتها على الاوجه (كقصاص وحد قذف) بل يتعين في قطع طرف وحد قذف كما يأتي ويصح ايضا في استيفاء عقوبة لله تعالى لكن من الامام او السيد لا في اثباتها مطلقا نعم للقاذف ان يوكل في ثبوت زنا المقذوف ليسقط الحد عنه فتسمع دعواه عليه انه زنى (وقيل لايجوز) التوكيل في استيفائها (إلا بحضرة الموكل) لاحتمال عفوه ورد بان احتماله كاحتمال رجوع الشهود إذا ثبت ببينة مع الاستيفاء في غيبتهم اتفاقا (وليكن الموكل فيه معلوما من بعض الوجوه) لئلا يعظم الغرر (ولا يشترط علمه من كل وجه) ولا ذكر اوصاف المسلم فيه لانها جوزت للحاجة فسومح فيها (فلو قال وكلتك في كل قليل وكثير) لي (اوفي كل اموري) او حقوقي (او فوضت اليك كل شيء) لي أو كل ماشئت من مالي (لم يصح) لما فيه من عظيم الغرر إذ يدخل فيه مالا يسمح الموكل

استشكل بقولهم في باب اللقطة من رأى لقطة فوكل من يلتقطها له فالتقطها الوكيل بقصده صح أجيب بان ماهناك في المعينة وما هنا في غيرها م ر اه سم اى في النهاية (قوله ورجح في الروضة انه يكون الخ) اعتمده النهاية والمغني (قوله مقرا بالتوكيل) اى مقرا بكذا بسبب التوكيل (قوله إذ المدار في الاقرار الخ) يتامل تقريبه (قوله نعم الخ) وفي البجيرمي بعد كلام مانصه والحاصل انه اذا اتى بعلي وعني يكون اقرارا قطعا وان حذفهما لايكون اقرارا قطعا وان اتى باحدهما يكون اقرارا على الاصح كما يؤخذ من كلام الحلبي وعلى كلام القليوبي وع ش والزيادي لايكون مقرا قطعا اذا اتى بعلي اه وقوله وعلى كلام القليوبي الخ اى والتحفة والمغني فما نقله عن الحلبي ضعيف (قوله على الاوجه) اعتمده ايضا م ر اه سم اى في النهاية واعتمد المغني عدم الصحة (قوله بل يتعين) الى المتن في النهاية والمغني (قوله ويصح في استيفاء عقوبة لله تعالى) ظاهره ولو قبل ثبوتها وهو متجه م ر اه سم (قوله في اثباتها) اى عقوبة لله تعالى (قوله مطلقا) اى من الامام او السيد وغيرهما (قوله في ثبوت زنا المقذوف) فاذا ثبت اقيم عليه الحد اه مغني وفي سم عن شرح الروض مثله (قوله عنه) اى القاذف (قوله دعواه) اى الوكيل (قوله في استيفائها) اى عقوبة الآدمي قول المتن (بحضرة الموكل) متعلق بقول الشارح استيفائها ش اه سم (قوله لاحتمال عفوه) الى قول المتن وان وكله في النهاية (قوله اذا ثبت) اى العقوبة والتذكير لان المصدر المؤنث يجوز فيه التذكير والتانيث (قوله مع الاستيفاء الخ) اى مع جوازه (قوله او في حقوقي) اى او في كل حقوقي ولاحظ التمييز بين هذا وماسبق عن فتوى ابن الصلاح وقد يقال الحقوق المطالب بها بعض الحقوق على الاطلاق سم

استشكل بقولهم في باب اللقطة من رأى لقطة فوكل من يلتقطها له فالتقطها الوكيل بقصده صح وأجيب بان ماهناك في المعينة وماهنا في غيرها م ر (قوله على الاوجه) اعتمده ايضا م ر (قوله ويصح ايضا في استيفاء عقوبة لله تعالى) ظاهره ولو قبل ثبوتها وهو متجه م ر (قوله لا في اثباتها مطلقا) قد يشكل عليه مافي خبر واغديا انيس إلى امراة هذا فان اعترفت فارجمها فان قوله فان اعترفت فارجمها توكيل من الامام في اثبات الرجم وفي استيفائه إلا ان يجاب بان المراد فان دامت على الاعتراف بناء على انها كانت اعترفت له صلى الله عليه وسلم او بلغه اعترافها بطريق معتبر فليتامل (قوله ان يوكل في ثبوت زنا المقذوف) قال في شرح الروض فاذا أثبت أقيم عليه الحد اه (قوله وقيل لايجوز التوكيل في استيفائها) عبارة الكنز وقيل لايجوز استيفاؤه الخ (قوله في المتن بحضرة) متعلق بقول الشرح استيفائها ش (قوله او حقوقي) اى او في كل حقوقي ولاحظ التمييز بين هذا وماسبق عن فتوى ابن الصلاح وقد يقال الحقوق المطالب بها بعض الحقوق على الاطلاق (فرع) قال في الروض لابع بعض مالي ولابع هذا او ذاك اى لايجوز ولو قال بع او هب من مالي ماشئت او اعتق من عبيدي من شئت صح لا في الجميع قال في شرحه لكن قال القاضي ما مر عنه من انه لو قال طلق من نسائي من شاءت فله ان يطلق كل من شاءت الطلاق ويفرق بان المشيئة في هذه مسندة إلى كل منهن فلا تصدق مشيئة واحدة بمشيئة غيرها فكان ذلك في معنى اى امراة شاءت منهن الطلاق طلقها بخلافها في تلك فانها مسندة إلى الوكيل فصدقت مشيئته فيما لايستوعب الجميع فلا يتمكن من مشيئته فيما يستوعبه احتياطا اه وقول الروض السابق ولا بع هذا او ذاك فرق في شرح الروض بينه وبين الصحة في بع احد عبدي بان العقد فيه لم يجد موردا يتاثر به لان او للابهام بخلاف الاحد فانه صادق على كل عبد وفي تجريد المزجد مانصه في صحة التوكيل بطلاق احد الزوجتين وجهان وجه المنع انه لايتم الا بالتعيين الراجع إلى الشهود ويحتمل بناؤه على ان الطلاق يقع عند اللفظ فيصح او عند التعيين فلا وقد قال البغوى ان قال طلق واحدة لابعينها فان قلنا هو اذا فعله الزوج طلاق واقع صح وعلى الزوج التعيين وان قلنا التزام طلاق فلا قال وإن قال طلق إحداهما بعينها فطلق وقصد معينة صح فان مات قبل تعيينها منع الموكل منهما حتى يعين اه كلام التجريد وتلخص مما نقله البغوى الجواز سواء قال له طلق واحدة على الابهام أو على التعيين وجزم بذلك في العباب فقال في الطلاق ولو ابهم كاحداهما اى يصح اه نعم قول التجريد عن

ببعضه كطلاق زوجاته والتصدق بامواله وظاهر كلامهم بطلان هذا وان كان تابعا للمعين وهو ظاهر فلا ينفذ تصرف الوكيل فيه شيء من التابع لان عظم الغرر فيه الذى هو السبب فى البطلان لا يندفع بذلك وليس كما مر عن ابى حامد وغيره لان ذاك فى جزئى خاص معين فساغ كونه تابعا لقلة الغرر فيه بخلاف هذا (وان قال) وكلتك (فى بيع اموالى وعتق ارقائى) وقضاء ديونى واستيفائها ونحو ذلك (صح) وان لم يعلما ماذكر لقلة الغرر فيه ولو قال فى بعض اموالى او شيء منها لم يصح كبع هذا أو هذا بخلاف احد عبيدى لتناوله كلا منهم بطريق العموم البدلى فلا ابهام فيه بخلاف ما قبله أو أبرىء فلانا عن شيء من مالى صح وحمل على اقل شيء لان الابراء عقد غبن فتوسع فيه او عما شئت منه لزمه ابقاء اقل شيء (وان وكله فى شراء عبد) مثلا للقنية (وجب بيان نوعه) كتركى او هندى ولا يغنى عنه ذكر الجنس كعبد ولا الوصف كابيض ويشترط ايضا بيان صنف وصفة اختلف بهما الغرض اختلافا ظاهرا لا مطلقا بل بالنسبة لمن يشترى له غيره وكالة فيما يظهر اخذا من قولهم لا يشترط استقصاء اوصاف السلم ولا ما يقرب منها اتفاقا فالمراد من هذا النفى ماذكرته والا كان مشكلا فتأمله ولو اشترى من يعتق على الموكل صح وعتق عليه بخلاف

(ع ش (قوله ببعضه) لا حاجة الى زيادة لفظة بعض (قوله باموالة) اى بجميع ماله اه مغنى (قوله وظاهر كلامهم الخ) أفتى به شيخنا الشهاب الرملى واعتمد شيخ الاسلام فى شرح المنهج خلاف ذلك اه سم (قوله وهو ظاهر) وفاقا للمغنى والنهاية (قوله من التابع) اخرج المتبوع اه سم (قوله بذلك) اى بكونه تابعا للمعين (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن (وان يكون قابلا للنيابة (قوله وقضاء ديونى الخ) ورد ودائعى ومخاصمة خصمائى اه مغنى (قوله (ونحو ذلك) من للنحو اقتراض او شراء ما يحتاج اليه الوكيل فيما له تعلق بما وكل فيه ومن ذلك ما يقع كثيرا ان شخصا يوكل آخر فى التصرف فى قرية من قرى الريف بالزرع والزراعة ونحوهما اه ع ش (قوله وان لم يعلما ماذكر) اى الاموال والارقاء والديون ومن هى عليه اه مغنى (قوله ولو قال) الى المتن فى المغنى الا قوله بخلاف الى قوله بخلاف (قوله ولو قال فى بعض اموالى الخ) ولو قال بع او هب من مالى او اقض من ديونى ما شئت او اعتق او بع من عبيدى ما شئت صح فى البعض لا فى الجميع لان من للتبعيض مغنى وشرح الروض (قوله فى بعض الخ) اى فى بيعه (قوله بخلاف احد الخ) قد يشكل هذا بعدم الصحة فيما لو قال وكلت احدكما او وكلتك فى تطليق احد نسائى كما تقدم عن البحر اه ع ش وقد يجاب عن الاول بانه يحتاط للعاقد لانه الاصل ما لا يحتاط للمعقود عليه وعن الثانى بانه يحتاط للابضاع ما لا يحتاط لغيرها (قوله لتناوله كلا منهم الخ) يكفى فى الفرق ان الابهام فى الاول اشد واما الفرق بالعموم البدلى فقد يقال هو موجود فى البعض ايضا اه سم (قوله بخلاف ما قبله) اى بعض اموالى الخ (قوله عن شيء الخ) او عن الجميع فابرأه عنه أو عن بعضه صح ويكفى فى صحة الوكالة بالابراء علم الموكل بقدر الدين وان جهله الوكيل والمديون اه مغنى (قوله من مالى) اى من دينى اه نهاية (قوله وحمل على اقل شيء) اى بشرط ان يكون متمولا اخذا من العلة اذ العقود لا ترد على غير متمول اه ع ش (قوله او عما شئت منه الخ) وكذا لو اسقط منه يلزمه ابقاء شيء على الاقرب احتياطا مر (فرع) لو قال وكلتك فى امور زوجتى هل يستفيد طلاقها فيه نظر ويتجه لا حيث لا قرينة احتياطا مر اه سم (قوله ابقاء شيء) اى متمول فيما يظهر (قوله للقنية) الى قوله فالمراد فى المغنى والى قوله وبحث فى النهاية الا قوله اتفاقا الى ولو اشترى (قوله للقنية) سيذكر محترزه قبيل قول المتن ويشترط (قوله ويشترط ايضا الخ) عبارة المغنى وان تباينت اصناف نوع وجب بيان الصنف كخطائى وقفجاقى وان وكله فى شراء رقيق وجب مع بيان النوع ذكر الذكورة او الانوثة تقليلا للغرر ولو قال اشتر لى عبدا كما تشاء لم يصح لكثرة الغرر اه مغنى (قوله بل بالنسبة لمن يشترى الخ) اى بل يختلف بهما الغرض بالنسبة للموكل ولو عبر به لكان اوضح اه سيد عمر (قوله من هذا النفى) اى قولهم لا يشترط استقصاء الخ (قوله ماذكرته) اى بقوله لا مطلقا يعنى لو كان المراد يختلف بهما الغرض مطلقا لاشترط استقصاء صفات السلم اه سيد عمر (قوله صح عتق الخ) اى ما لم يبن معيبا كما يأتى له فى الفصل الاتى وقياس ماذكره الشارح مر انه لو اشترى له زوجته او لها زوجها صح وانفسخ النكاح اه ع ش (قوله بخلاف

البغوى حتى يعين مشكل لان الوكيل قصد معينة فلا يفيد تعيين الموكل فليتأمل (قوله وظاهر كلامهم بطلان هذا وان كان تابعا للمعين وهو ظاهر الخ) افتى به شيخنا الشهاب الرملى واعتمد شيخ الاسلام فى شرح المنهج خلاف ذلك فقال لكن الاوفق بما مر من الصحة فى قوله وكلتك فى بيع كذا وكل مسلم صحة ذلك وهو الظاهر اه ولا يخفى شدة شبه ما نحن فيه بما قاس عليه من وكلتك فى بيع كذا وكل مسلم دون ما مر عن ابى حامد فكان اللائق الفرق بين ما نحن فيه وهذا الذى قاس عليه فى شرح المنهج فانه المهم فليتامل وقد يفرق بان كثرة الغرر فى الموكل فيه اضر منها فى الوكيل (قوله من التابع) اخرج المتبوع (قوله لتناوله كلا منهم بطريق العموم البدلى الخ) يكفى فى الفرق ان الابهام فى الاول اشد واما الفرق بالعموم البدلى فقد يقال هو موجود فى البعض (قوله بطريق العموم البدلى) قد يستشكل بانه مفرد مضاف لمعرفة وقد اطلقوا انه من صيغ العموم ويجاب ٣ (قوله وحمل على اقل شيء) ماضابطه (قوله او عما شئت منه لزمه ابقاء اقل شيء) على الاقرب مر احتياطا (فرع) لو قال وكلتك فى أمور زوجتى هل يستفيد

٣ كذا بخطه بياض من بالاصل اه هامش

القراض لانه ينافى موضوعه من طلب الربح ولو وكله فى تزويج امرأة اشترط تعيينها ولا يكتفى بكونها تكافئه لان الغرض يختلف مع وجود وصف المكافأة كثيرا فاندفع ما للسبكى هنا نعم إن أتى له بلفظ عام كزوجنى من شئت صح (أو) فى شراء (دار) للقنية أيضا (وجب بيان المحلة) وهى الحارة ومن لازم بيانها بيان البلد غالبا فلذا لم يصرح به (والسكة) بكسر أوله (٣٠٩) وهى الزقاق المشتملة عليه وعلى مثله الحارة لاختلاف الغرض بذلك وقد يغنى تعيين السكة عن الحارة (لا قدر الثمن) فى العبد والدار مثلا (فى الأصح) لأن غرضه قد يتعلق بواحد من النوع من غير نظر لخسته ونفاسته نعم يراعى حال الموكل وما يليق به وبحث السبكى أنه لو قال اشتر كذا بما شئت ولو بأكثر من ثمن المثل يقيد بثمن المثل واعتمده الاذرعى قال وكذا ما يكتب فى كتاب التوكيل بقليل الثمن وكثيره لا يقصد به البيع بالغبن الفاحش ولا الشراء به اه وفيه نظر فسيأتى عن السبكى فى بع بما شئت جوازه بالغبن الفاحش وهذا مثله فليأت فيه جميع ما يأتى ثم إلا فى بما عز وهان فانه ثم يمتنع بالنسيئة لا هنا فيما يظهر لانها زيادة رفق فى الشراء لكن جعل شارح ما هنا كما هناك وفيه نظر ظاهر لوضوح الفرق بينهما فى هذا نعم ما قاله الاذرعى فيما يكتب ظاهر ولو قال ذلك فى مال المحجور بطل الاذن نفسه لانه يحتاط له اكثر من غيره اما إذا قصد التجارة فلا يشترط بيان جميع ما مر بل يكفى اشتر لى بهذا ماشئت من العروض أو ما رأيت المصلحة فيه (ويشترط من الموكل) أو نائبه (لفظ) صريح أو كناية أو إشارة أخرس مفهمة (يقتضى رضاه كوكلتك فى كذا أو فوضت اليك) أو أنبتك أو أقمتك مقامى فيه (أو أنت وكيلى فيه) كسائر العقود وخرج بكاف الخطاب ومثلها وكلت فلانا ما لو قال وكلت كل من أراد بيع دارى مثلا فلا يصح ولا ينفذ تصرف أحد فيها بهذا الاذن لفساده نعم بحث السبكى صحة ذلك فيما لا يتعلق بعين الوكيل فيه غرض كوكلت كل من أراد فى إعتاق عبدى هذا أو تزويج أمتى هذه قال ويؤخذ من هذا صحة قول

القراض) أى فانه لا يصح ولا يعتق عليه لان صحته تستدعى دخوله فى ملكه وهو مقتض للعتق كما فى شرح المنهج فى القراض اه ع ش (قوله ولو وكله) الى قوله المشتملة فى المغنى إلا قوله ولا يكتفى الى نعم (قوله ولو وكله فى تزويج الخ) ولو قالت لوليها زوجنى لرجل فقياس ذلك الصحة مطلقا ولا يزوجها إلا من كفؤ وإن قالت له زوجنى بمن شئت زوجها ولو من غير كفؤ اه ع ش وقوله فقياس ذلك الصحة مطلقا فيه وقفة فليراجع (قوله نعم إن اتى له بلفظ الخ) هل هذا الاستدراك مختص بمسئلة الوكالة فى التزوج كما يقتضيه سياق كلامهم او ما يأتى فى الوكالة فى نحو الشراء كما قد يقتضيه ما يأتى آنفا عن النهاية والمغنى وميل القلب الى الثانى أكثر أخذا من تسامحهم فى الاموال بالنسبة للابضاع (قوله صح) اى للعموم وجعل الامر راجعا إلى راى الوكيل بخلاف الاول فانه مطلق ودلالة العام على الخاص ظاهرة واما المطلق فلا دلالة فيه على فرد اى بعينه فلا تناقض نهاية ومغنى قول المتن (بيان المحلة) بفتح الحاء وكسرها مختار اه ع ش (قوله وقد يغنى تعيين الخ) وقد يغنى ذكر الحارة حيث لا تعدد فى سككها اه سيد عمر (قوله من غير نظر الخ) قال فى التهذيب يكون إذنا فى اعلا ما يكون منه اه مغنى (قوله ولو بأكثر الخ) قد يقال قياس ما يأتى فى بع بما عز وهان من جواز البيع بالغبن الفاحش عدم التقييد هنا إذ النقص هناك نظير الزيادة هنا ثم رايت نظر الشارح الاتى اه سم (قوله وفيه نظر) اى فيما بحثه السبكى (قوله وهذا) اى اشتر كذا بما شئت الخ (قوله إلا فى بما عز وهان) لا يخفى ما فى هذا الاستثناء إلا ان يراد بقوله ثم مبحث بع بما شئت المشتمل لحكمه وحكم غيره من الصيغ الاتية هناك (قوله فانه) اى الشان (ثم) اى فى بع بما عز وهان (قوله لانها) اى النسيئة اى الشراء بها (قوله بينهما) اى بين البيع والشراء (فى هذا) أى فى الكون بنسيئة (قوله ولو قال ذلك) أى اشتر كذا بما شئت ولو بأكثر الخ (قوله له) اى للمال المحجور (قوله اما إذا قصد التجارة) إلى قوله وخرج فى المغنى والى قوله على ما مر فى النهاية قول المتن (او فوضت) وفى النهاية والمغنى او فوضته اه بالضمير (قوله فيه) راجع للمعطوفين معا (قوله ومثله) اى اللفظ (قوله مفهمة) اى لكل احد فتكون صريحة او لا فتكون كناية (قوله كسائر العقود) اى كما يشترط الايجاب فى سائر العقود لان الشخص ممنوع من التصرف فى مال غيره إلا برضاه مغنى ونهاية (قوله بكاف الخطاب) لو اسقط لفظ كاف ليشمل ما ذكر من الامثلة لكان واضحا اه رشيدى (قوله صحة ذلك) أى التعميم (قوله كوكلت كل من اراد فى إعتاق الخ) قال ابن النقيب ومثله ما لو قال وكلت من اراد فى وقف دارى هذه مثلا اه وهو ظاهر حيث عين الموقوف عليه وشروط الوقف التى ارادها كما لو قالت المراة وكلت كل عاقد فى تزويجى حيث اشترط لصحته تعيين الزوج ويحتمل الاخذ بظاهره ويصح مطلقا ويعتبر تعيين ما يصح الوقف من الوكيل وكان الموكل اراد تحصيل وقف صحيح على اى حالة كان اه ع ش (قوله او تزويج أمتى هذه) ينبغى أن يقيد أخذا من كلام الاذرعى الاتى بما إذا عين الزوج وإلا فهى مشكلة فليتامل سيد عمر وع ش (قوله ويؤخذ من هذا صحة الخ) قال سم على منهج واعتمد م ر عدم الصحة إلا طلاقها فيه نظر ويتجه لا حيث لا قرينة احتياطا م ر (قوله كزوجنى من شئت) عبارة الروض ويصح تزوج لى من شئت انتهى (قوله ولو باكثر من ثمن المثل) التقييد مع التصريح بالمبالغة المذكورة مشكل ولو قيد التقييد بامكان الشراء بثمن المثل فاقل كان واضحا ثم رايت نظر الشارح الاتى (قوله ولو باكثر من ثمن المثل يقيد الخ) قد يقال قياس ما ياتى فى بع بما عز وهان من جواز البيع بالغبن الفاحش عدم التقييد هنا إذ النقص هناك نظير الزيادة هنا ثم رايت نظر الشارح الاتى (قوله نعم بحث السبكى

من لا ولى لها أذنت لكل عاقد فى البلد أن يزوجنى قال الأذرعى وهذا ان صح محله ان عينت الزوج ولم تفوض إلا صيغة العقد فقط وبنحو ذلك أفتى ابن الصلاح ويجرى ذلك التعميم فى التوكيل فى الدعوى إذ لا يتعلق بعين الوكيل غرض وعليه عمل القضاة لكن كتابة الشهود ووكلا فى ثبوته وطلب الحكم به لغو لانه ليس فيه توكيل لمبهم لا معين فتعين أن يكتبوا ووكلا فى ثبوته وكلاء القاضى أو نحو ذلك ولو قالوا فلانا وكل مسلم جاز على ما مر بما فيه (ولو قال بع أو أعتق حصل الاذن) فهو قائم مقام الايجاب بل وأبلغ منه (ولا يشترط) فى وكالة بغير جعل (القبول لفظا) بل أن لا يرد وان أكره الموكل ولا يشترط هنا فور ولا مجلس لان التوكيل رفع حجر كاباحة الطعام ومن ثم لو تصرف غير عالم بالوكالة صح كمن باع مال أبيه ظانا حياته فكان ميتا وسيأتى فى الوديعة أنه يكفى اللفظ من أحدهما والقبول من الآخر وقياسه جريان ذلك هنا

تبعا لغيره فلا يصح إذن المرأة على الوجه المذكور اهـ ع ش (قوله لا ولى لها) أى خاص اهـ سيد عمر (قوله لكل عاقد) اى قاض او عدل عند عدمه حقيقة او حكما سيد عمر و ع ش (قوله قال الاذرعى الخ) عبارته فى القوت وما ذكره يعنى السبكى فى تزويج الامة ان صح ينبغى ان يكون فيما إذا عين الزوج ولم يفوض إلا صيغة العقد ثم قال وسئل ابن الصلاح عمن اذنت ان يزوجها العاقد فى البلد من زوج معين بكذا فهل لكل احد عاقد بالبلد تزويجها فاجاب ان اقترن باذنها قرينة تقتضى التعيين فلا مثل ان سبق إذنها قريبا ذكر عاقد معين او كانت تعتقد ان ليس بالبلد غير واحد فان اذنها حينئذ يختص ولا يعم وان لم يوجد شىء من هذا القبيل فذكرها العاقد محمول على معنى العاقد على الاطلاق وحينئذ لكل عاقد بالبلد تزويجها هذا مقتضى الفقه فى هذا اهـ وبه يعلم ما فى الشارح م ر كالشهاب ابن حج اهـ رشيدى (قوله ان عينت) صوابه عين كما علم مما قدمناه اهـ رشيدى (قوله إذ لا يتعلق بعين الوكيل غرض) محل تامل اللهم إلا ان يحمل على ما إذا ارادوا احدا من وكلاء القاضى مثلا وكانوا معروفين بالامانة بذل الجد لمن يتوكلون فيه فلا بعد حينئذ اهـ سيد عمر (قوله وعليه) أى على التعميم (قوله كتابة الشهود) من إضافة المصدر الى فاعله ومفعوله قوله وكلا فى ثبوته وطلب الحكم به اى كتابة شهود بيت القاضى فى مسوداتهم فيكتبون صورة الدعوى والتوكيل فيها ثم يشهدون بها عند القاضى (قوله ووكلا) اى المدعيان اهـ ع ش (قوله فى ثبوته) اى الحق (قوله لغو) خبر لكن الخ (قوله لانه ليس فيه) اى ووكلا فى ثبوته الخ (قوله ولو قالوا) اى فى كتابتهم او عند القاضى اهـ ع ش (قوله فلانا وكل مسلم) اى لو قالوا ذلك بدل وكلاء القاضى (قوله جاز) اعتمده م ر اهـ سم فى النهاية (قوله على ما مر) اى فى شرح وشرط الوكيل (قوله فهو قائم) الى قول المتن ولا يصح فى النهاية إلا قوله ان كان الايجاب بصيغة العقد لا الامر (قوله بل وابلغ) الاولى إسقاط الواو (قوله بل ان لا يرد الخ) عبارة المغنى واحترز بقوله لفظا عن القبول معنى فانه إن كان بمعنى الرضا فلا يشترط ايضا على الصحيح لانه لو اكره على بيع ماله او طلاق زوجته او نحو ذلك صح كما قاله الرافعى فى الطلاق او بمعنى عدم الرد فيشترط جزما فلو قال لا اقبل او لا افعل بطلت فان ندم بعد ذلك جددت له ومر ان المفهوم إذا كان فيه تفصيل لا يرد اهـ (قوله ولا يشترط هنا فور ولا مجلس) هذا مفهوم من المتن بالاولى (قوله لان التوكيل الخ) تعليل المتن والشرح (قوله ومن ثم لو تصرف الخ) كذا فى الروض وغيره عبارة الروض وان بلغه ان زيدا وكله وصدق تصرف لا ان كذب وإن قامت بينة اهـ وعبارة الروضة قال فى الحاوى لو شهد لزيد شاهدان عند الحاكم ان عمرا وكله فان وقع فى نفس زيد صدقهما جاز له العمل بالوكالة ولو رد الحاكم شهادتهما وإن لم يصدقهما لم يجز له العمل بها ولا يغنى قول الحاكم شهادتهما عن تصديقه اهـ سم (قوله صح) وفاقا للمغنى والنهاية (قوله كاباحة الطعام) فى الروض ولو رد هنا أى رد الوكيل الوكالة ارتدت بخلاف المباح له إذا رد الاباحة فان ردها أى الوكالة وندم جددت اهـ وذكر فى شرحه نزاعا فى مسئلة رد الاباحة اهـ سم (قوله والقبول من الاخر) اى بالفعل اهـ سيد عمر عبارة ع ش

الخ) كذا شرح م ر (قوله ولو قالوا فلانا وكل مسلم جاز) اعتمده م ر (قوله ولا يشترط هنا فور) قال فى شرح الروض نعم لو وكله فى إبراء نفسه او عرضها الحاكم عليه عند ثبوتها عنده اعتبر القبول بالامتثال فورا ذكره الرويانى وغيره وهذان لا يستثنيان فى الحقيقة لان الاول منهما مبنى على انه تمليك لا توكيل كنظيره فى الطلاق والثانى إنما اعتبر فيه الفور لالزام الحاكم إيفاء الغريم لا للوكالة اهـ فليتامل فانه قد لا يتعلق بما فيه غريم (قوله ومن ثم لو تصرف غير عالم بالوكالة صح) كذا فى الروض وغيره وعبارة الروض قبيل الباب الثالث فى الاختلاف وإن بلغه أن زيدا وكله وصدق تصرف لا ان كذب وإن قامت بينة اهـ وعبارة الروضة ثم ما نصه قال الحاوى لو شهد لزيد شاهدان عند الحاكم ان عمرا وكله فان وقع فى نفس زيد صدقهما جاز له العمل بالوكالة ولو رد الحاكم شهادتهما لم يمنعه ذلك من العمل بها لان قبولها عند زيد خبر وعند الحاكم شهادة وإن لم يصدقهما لم يجز له العمل بها ولا يغنى قبول الحاكم شهادتهما عن تصديقه اهـ (قوله وسياتى فى الوديعة انه يكفى اللفظ من احدهما والقبول من الاخر الخ) قال فى الروض فى الحكم الخامس ولو ردها اى

لانها توكيل وتوكل وقد يشترط القبول لفظا كما إذا كان له عين معارة أو مؤجرة أو مغصوبة (٣١١) فوهبها الآخرون وأذن له فى قبضها
توكل من هى بيده فى قبضها له لابد من قبوله لفظا لتزول يده عنها به (وقيل يشترط) مطلقا لانه تمليك للتصرف وقيل يشترط (فى صيغ العقود كوكلتك) قياسا عليها (دون صيغ الامر كطبع او اعتق) لانه اباحة اما التى بجعل فلا بد فيها من القبول لفظا ان كان الايجاب بصيغة العقد لا الامر وكان عمل الوكيل مضبوطا لانها اجارة (ولا يصح تعليقها بشرط) من صفة او وقت (فى الاصح) كسائر العقود خلا الوصية لانها تقبل الجهالة والامارة للحاجة فلو تصرف بعد وجود الشرط كان وكله بطلاق زوجة سينكحها او ببيع او عتق عبد سيملكه او بتزويج بنته إذا طلقت وانقضت عدتها فطلق بعد إن نكح او باع او اعتق بعد إن ملك او زوج بعد العدة نفذ عملا بعموم الاذن وتمثيلى بما ذكر هو ما ذكره الاسنوى فى الاولى وقياسها ما بعدها كما يقتضيه كلام الجواهر وغيرها وقال الجلال البلقينى يحتمل ان يصح التصرف كالوكالة المعلقة بفسد التعليق ويصح التصرف لعموم الاذن ولم يذكروه اى نصا وان يبطل لعدم ملك المحل حالة اللفظ بخلاف المعلقة فانه مالك للمحل عندها
وعلى هذا يلزم الفرق بين الفاسدة والباطلة وهو خلاف تصريحهم بانهما لا يفترقان إلا فى الحج والعارية والخلع والكتابة اه وقضية رده للثانى بما ذكر اعتماده للاول وليست المعلقة مستلزمة لملك المحل عندها اذ الصورة الاخيرة فيها تعليق لا ملك للمحل حال الوكالة نعم الاوجه انه

أى قبول ما خوطب به من اخذ الوديعة او دفعها اه وعبارة الرشيدى قوله من الآخر أى ولو الموكل هنا اه (قوله لانها) أى الوديعة (قوله وقد يشترط) الى المتن فى المغنى (قوله واذن له) اى اذن الواهب للاخر (قوله فوكل) اى الاخر اه ع ش (قوله فوكل من الخ) ظاهره انه لا يلزم هنا اتحاد القابض والمقبض ويوافقه قوله لتزول اه سم (قوله لا بد من قبوله) اى قبول من هى بيده (قوله مطلقا) اى سواء صيغ العقود وغيرها اه ع ش (قوله قياسا عليها) اى على العقود (قوله لفظا) اى وفورا اه ع ش (قوله إن كان الايجاب بصيغة العقد لا الامر) أسقطه النهاية وكتب عليه ع ش ما نصه ظاهره مر أنه لا فرق بين كون التوكيل بصيغة الامر وغيره وهو ظاهر وفى حج اما التى بجعل الخ اه لكن الشيخ السلطان اعتمد ما قاله الشارح (قوله وكان عمل الوكيل مضبوطا) اى وإن لم يكن مضبوطا فجعالة اه كردى عبارة السيد عمر فان لم يكن مضبوطا وعمل فظاهر انه اجارة فاسدة ينبغى ان يستحق اجرة المثل لانه عمل طامعا اى حيث لم يكن عالما بالفساد اه (قوله من صفة او وقت) كقوله إذا قدم زيد او جاء راس الشهر فقد وكلتك بكذا او فانت وكيلى فيه اه (قوله والامارة) عطف على الوصية اى وخلا الامارة لقوله صلى الله عليه وسلم فى غزوة مؤتة ان قتل زيد فجعفر فان قتل جعفر فعبد الله ابن رواحة اه كردى عبارة ع ش قوله خلا الوصية اى بان يقول إذا جاء راس الشهر فقد اوصيت له بكذا او ان كمل الشهر ففلان وصيى سم وقوله والامارة فى فتاوى البلقينى فى باب الوقف مسئلة هل يصح تعليق الولاية الجواب لا يصح تعليق الولاية فى مذهب الشافعى إلا فى محل الضرورة كالامارة والايصاء اه ومنه تستفيد ان ما يجعل فى مواضع الاحباس من جعل النظر له ولاولاده بعده لا يصح فى حق الاولاد براهيم على منهج اه ولك منع الاستفادة بحمل كلام البلقينى اخذا من الحديث المار انفا ومما مر فى شرح فلو وكله ببيع عبد سيملكه الخ على ما اذا لم يكن التعليق تابعا لموجود (قوله فلو تصرف الخ) عبارة النهاية والمغنى والاسنى وعلى الاول ينفذ تصرفه فى ذلك عند وجود الشرط لوجود الاذن وينفذ ايضا تصرف صادف الاذن حيث فسدت الوكالة ما لم يكن الاذن فاسدا كما لو قال وكلت من اراد بيع دارى فلا ينفذ التصرف كما قاله الزركشى (قوله او بتزويج بنته الخ) قد مر ترجيح النهاية وفاقا لوالده عدم النفوذ فى هذه الصورة (قوله وتمثيلى) اى للتصرف بعد وجود الشرط المعلق به (قوله فى الاولى) اى مسئلة الطلاق اه كردى (قوله وقال الجلال البلقينى) اى فى الصور المذكورة بقوله كان وكله الخ اه سيد عمر (قوله كالوكالة المعلقة) اى تعليقا صريحا اه كردى (قوله ولم يذكروه) اى صحة التصرف والتذكير باعتبار الاحتمال (قوله فانه) اى الموكل المعلق (قوله عندها) اى حالة الوكالة (قوله وعلى هذا) اى احتمال البطلان (قوله بين الفاسدة الخ) اى الوكالة الفاسدة (قوله وهو) اى الفرق المذكور وقال الكردى الضمير يرجع الى قوله وان يبطل اه (قوله بانهما) اى الباطل والفاسد (قوله وقضية رده اى الجلال وكذا ضمير اعتماده (قوله للثانى) اى احتمال البطلان و (قوله بما ذكر) اى بقوله وهو خلاف تصريح الخ و (قوله للاول) اى احتمال الصحة (قوله وليست المعلقة الخ) رد لقول الجلال بخلاف المعلقة الخ وقد يجاب بان التعليق فى الصورة الاخيرة ضمنى لا صريح فان المتبادر ان إذا طلقت الخ متعلق بالتزويج لا بالتوكيل (قوله اذ الصورة الاخيرة فيها تعليق الخ) اى بخلاف الاوليين فانهما لا تعليق فيهما اه كردى (قوله

رد الوكيل الوكالة ارتدت بخلاف المباح له اذا رد الاباحة اه وقال هنا فان ردها وندم جددت انتهى وذكر فى شرحه ثم نزاعا فى مسئلة رد الاباحة (قوله فوكل من هى بيده الخ) ظاهره انه لا يلزم هنا اتحاد القابض والمقبض ويوافقه قوله لتزول الخ (قوله فلو تصرف بعد وجود الشرط الى قوله نفذ عملا بعموم الاذن) عبارة الروض ولو علقها بشرط فسدت ونفذ تصرف صادف الاذن قال فى شرحه وكذا حيث فسدت الوكالة إلا ان يكون الاذن فاسدا كقوله وكلت من اراد بيع دارى فلا ينفذ التصرف قاله الزركشى اه (قوله او بتزويج بنته اذا طلقت الخ) كذا فى شرح الروض ايضا فانه فى الكلام على فساد الوكالة بالتعليق وانه يتصرف

لا بد فى هذه الصور أن يذكر ما يدل على التعليق كقوله التى سانكحها أو الذى سأملكه بخلاف اقتصاره على وكلتك فى طلاق هذه أو بيع هذا أو تزويج بنتى لان هذا اللفظ بعد لغو لا يفيد شيئا اصلا فليس ذلك من حيث الفرق بين الفاسد والباطل فتأمله ويأتى فى الجزية وغيرها ومر فى الرهن الفرق بين الفاسد والباطل أيضا فحصرهم المذكور اضافى وفائدة عدم الصحة بهما فى المتن سقوط المسمى ان كان ووجوب أجرة المثل وحرمة التصرف كما قاله جمع متقدمون واعتمده ابن الرفعة لكن استبعده آخرون لبقاء الاذن ومن ثم اعتمد البلقينى الحل ونقله عن مقتضى كلامهم ويصح توقيتها كالى شهر كذا فينعزل بمجيئه وعجيب نقل شارح هذا عن بحث لابن الرفعة مع كونه مجزوما به فى أصل الروضة (فان نجزها وشرط للتصرف شرطا جاز) اتفاقا فوكلتك الآن ببيع هذا ولكن لا تبعه الا بعد شهر ويظهر انه يكفى وكلتك ولا تبعه الا بعد شهر وان الآن مجرد تصوير وبذلك يعلم ان من قال لآخر قبل رمضان وكلتك فى إخراج فطرتى واخرجها فى رمضان صح لانه نجز الوكالة وانما قيدها بما قيدها به الشارع فهو كقول محرم زوج بنتى اذا احللت وقول ولى زوج بنتى اذا طلقت وانقضت عدتها وتكلف فرق بين هذين ومسئلتنا بعيد جدا بخلاف إذا جاء رمضان فاخرج فطرتى لانه تعليق محض وعلى هذا التفصيل يحمل اطلاق من أطلق الجواز ومن أطلق المنع وظاهر صحة إخراجه عنه فيه حتى على الثانى لعموم الاذن كما علم مما تقرر (ولو قال وكلتك) فى كذا (ومتى) أو مهما (عزلتك فانت وكيلى صحت) الوكالة (فى الحال فى الاصح) لانه نجزها وللخلاف هنا شروط لا حاجة لنا بذكرها فمتى انتفى واحد منها صحت قطعا (وفى عود وكيلا بعد العزل الوجهان فى تعليقها) لانه علقها ثانيا بالعزل والاصح عدم العود لفساد التعليق وقضيته انه يعود له الاذن العام فينفذ تصرفه وهو كذلك لطريقه أن عزله

مايدل على التعليق) أى ولو ضمنا اهـ كردى (قوله فليس ذلك) أى البطلان فى الصورة المذكورة اذا لم تقارن مايدل على التعليق و (قوله من حيث الفرق الخ) اى بل حيث ان ذلك لغو (قوله ويأتى فى الجزية الخ) رد لقول الجلال وهو خلاف تصريحهم الخ (قوله بين الفاسد الخ) اى من الجزية وغيرها والرهن (قوله ايضا) اى كالحج وما معه (قوله عدم الصحة) اى عدم صحة الوكالة مع صحة التصرف (قوله بهما) اى مع التعليق بالصفة والوقت واضافتهما إلى المتن لصدق اطلاق الشرط بهما أو مرجع ضمير التثنية صورتا التوكيل بطلاق من سينكحها وبيع من سيملكه للسابقتان فى شرط الموكل فيه اهـ سيد عمر عبارة الكردى قوله وفائدة عدم الصحة بها الخ اى عدم صحة التصرف بالوكالة المعلقة بل بالاذن اهـ وقضيته افراد الضمير فى نسخته من الشرح اقول مامر عن السيد عمر فى تفسير ضمير التثنية تكلف والظاهر ان مرجعه الفاسد والباطل على مامر عن الجلال البلقينى وقول الشارح فى المتن يعنى فى مسئلة المتن من تعليق الوكالة (قوله سقوط المسمى) اى الجعل المسمى اهـ مغنى (قوله ان كان) اى المسمى بان عينت اجرة الوكيل فى الوكالة المعلقة التى بجعل (قوله وحرمة التصرف) عطف على سقوط المسمى (قوله لكن استبعده آخرون الخ) وفاقا للنهاية والمغنى عبارتهما والاقدام على التصرف بالوكالة الفاسدة جائز كما قاله ابن الصلاح اذ ليس من تعاطى العقود الفاسدة لانه انما اقدم على عقد صحيح خلافا لابن الرفعة اهـ (قوله الحل) اى حل التصرف (قوله ويصح توقيتها الخ) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله فينعزل) فى أصله بخطه لينعزل باللام اهـ سيد عمر (قوله اتفاقا) الى قوله وبذلك فى النهاية (قوله وبذلك يعلم الخ) فى العلم بحث لامكان الفرق بعدم تأتى الموكل فيه الآن بخلافه فيما تقدم ثم رأيت مر أى فى النهاية نقل ذلك عنه أى الشارح حج معبرا بقال بعضهم ثم قال والاقرب الى كلامهم عدم الصحة اذ كل من الموكل والوكيل لا يملك تلك عن نفسه حال التوكيل انتهى اهـ سم ولا يخفى ان ذلك الفرق بعيد جدا كما نبه عليه الشارح (قوله صح) مر عن النهاية خلافه آنفا (قوله وانما قيدها) أى الفطرة يعنى إخراجها (قوله بخلاف إذا جاء رمضان الخ) اى فلا يصح وفاقا للنهاية (قوله وظاهر صحة إخراجه الخ) اعتمده مر اهـ سم اى فى النهاية (قوله صحة إخراجه فيه) اى عند إخراج الوكيل الفطرة عن الموكل فى رمضان وكان الاولى تانيث ضمير إخراجه كما فى النهاية (قوله حتى على الثانى) أى قوله إذا جاء رمضان الخ (قوله او مهما) اى او اذا (قوله لانه نجزها) إلى قول المتن ويجريان فى النهاية (قوله لانه علقها) إلى قوله لتقاوم الخ فى المغنى إلا قوله أو متى إلى لانه (قوله وقضيته) اى التعليل (قوله فطريقه) عبارة المغنى فطريقه فى ان لا ينفذ تصرفه أن يكرر

بعموم الاذن قال مانصه وشمل كلامهم النكاح فينفذ بعد وجود الشرط فى نحو اذا انقضت عدة بنتى فقد وكلتك بتزويجها بخلاف وكلتك بتزويجها ثم اذا انقضت عدتها اهـ لكن اطال ابن العماد فى توقيف الحكام فى بيان عدم النفوذ اذا فسد التوكيل فى النكاح وفى تغليط من سوى بين النكاح وغيره فى النفوذ فى ذلك وقد تقدم هذا فى الحاشية وان الشارح أشار اليه (قوله وحرمة التصرف كما قاله جمع متقدمون الخ) عبارة شرح مر والاقدام على التصرف بالوكالة الفاسدة جائز كما قاله ابن الصلاح إذ ليس من تعاطى العقود الفاسدة لانه إنما أقدم على عقد صحيح خلافا لابن الرفعة اهـ (قوله ونقله عن مقتضى كلامهم) وجزم به فى الروض فقال ويصح توقيت الوكالة كوكلتك شهرا اهـ (قوله وبذلك يعلم ان من قال الخ) فى العلم بحث لامكان الفرق لعدم تأتى الموكل فيه الآن بخلافه فيما تقدم ثم رأيت مر نقل ذلك عنه معبرا بقال بعضهم ثم قال والاقرب الى كلامهم عدم الصحة إذ كل من الموكل والوكيل لا يملك ذلك عن نفسه حال التوكيل (قوله وظاهر صحة إخراجه

يقول عزلتك عزلتك او متى او مهما عدت وكيلي فانت معزول لانه ليس هنا ما يقتضي التكرار ومن ثم لو

أتى بكلما عزلتك فأنت وكيلي عاد مطلقا لاقتضائها التكرار فطريقه أن يوكل من يعزله أو يقول وكلما وكلتك فأنت معزول فان قال وكلما انعزلت فطريقه وكلما عدت وكيلي لتقاوم التعليقين واعتضد العزل بالاصل وهو الحجر في حق الغير فقدم وليس هذا من التعليق قبل الملك خلافا للسبكي لأنه ملك أصل التعليقين (ويجريان في تعليق العزل) بنحو طلوع الشمس والاصح عدم صحته فلا ينعزل بطلوعها وحينئذ فينفذ التصرف على ما اقتضاه كلامهم لكن أطال جمع في استشكاله بأنه كيف ينفذ مع منع المالك منه وتخلص عنه بعضهم بأنه لا يلزم من عدم العزل نفوذ التصرف ولا رفع الوكالة بل قد تبقى ولا ينفذ كما لو نجزها وشرط للتصرف شرطا وأخذ بعضهم بقضية ذلك فجزم بعدم نفوذ التصرف وقد يجاب بانا لا نسلم ان المنع مفيدا الا لو صحت الصيغة الدالة عليه ونحن قد قررنا بطلان هذه المعلقة فعملنا بأصل بقاء الوكالة إذ لم يوجد له رافع صحيح وحينئذ اتضح نفوذ التصرف عملا بالأصل المذكور فتأمله (فرع) وكله في قبض دينه فتعوض عنه غير جنس حقه

عزله فيقول عزلتك عزلتك اه (قوله أنه يقول الخ) الاولى حذف الضمير (قوله عزلتك عزلتك) فانه ينعزل بالاولى وتعود وينعزل بالثانية ولا تعود اه كردي (قوله او متى او مهما عدت الخ) اى والطريق الثانية ان يقول متى او مهما عدت الخ (قوله لانه ليس الخ) تعليل لعدم نفوذ التصرف بالطريقين المذكورتين (قوله هنا) اى في الصيغ المذكورة (قوله ومن ثم) اى من اجل ان عدم العود وعدم النفوذ لاجل عدم مقتضى التكرار (قوله عاد مطلقا) اى عن التقييد بمدة عبارة المغني تكرر العود بتكرر العزل اه (قوله لاقتضائها) أى لفظة كلما (قوله فطريقه الخ) أى طريق عدم نفوذ تصرفه إذا حصل العزل عبارة المغني وينفذ تصرفه على الاول لما مر وطريقه في ان لا ينفذ تصرفه ان يوكل غيره في عزله لان المعلق عليه عزل نفسه إلا ان كان قد قال عزلتك او عزل احد عني فلا يكفي التوكيل بالعزل بل يتعين ان يقول كلما عدت وكيلي فانت معزول فيمتنع تصرفه اه (قوله او يقول الخ) اى والطريق الثانية ان يقول بعد قوله كلما عزلتك الخ وكلما وكلتك الخ (قوله فان قال الخ) اى بدل قوله كلما عزلتك (قوله وكلما انعزلت) أى فأنت وكيلي (قوله فطريقه الخ) اى وطريق عدم نفوذ تصرفه بعد العزل (قوله وكلما عدت) اى فانت معزول (قوله لتقاوم التعليقين) اى لتعارض تعلق العزل وتعليق الوكالة (قوله وليس هذا) اى تعليق العزل عبارة المغني فان قيل هذا اى قوله كلما عدت وكيلي فانت معزول تعليق للعزل على الوكالة فهو تعليق قبل الملك لانه لا يملك العزل عن الوكالة التي لم تصدر منه فهو كقوله ان ملكت فلانة فهي حرة او نكحتها فهي طالق وهو باطل أجيب بأن العزل المعلق إنما يؤثر فيما يثبت فيه التصرف بلفظ الوكالة المعلقة السابق على لفظ العزل لا فيما يثبت فيه التصرف بلفظ الوكالة المتاخر عنه إذ لا يصح إبطال العقود قبل عقدها فان قيل إذا كان تصرفه نافذا مع فساد الوكالة فما فائدة صحتها اجيب بان الفائدة في ذلك استقرار الجعل المسمى ان كان بخلاف الفاسدة فانه يسقط ويجب اجرة المثل اه قول المتن (ويجريان) اى الوجهان في صحة تعليق الوكالة اه مغني (قوله فينفذ التصرف) خالفه النهاية والمغني والاسنى فقالوا وعلى الاصح وهو فساد العزل يمنع من التصرف عند وجود الشرط لوجود المنع كما أن التصرف ينفذ في الوكالة الفاسدة بالتعليق عند وجود الشرط لوجود الاذن اه (قوله في استشكاله) المتبادر ان مرجع الضمير نفوذ التصرف وعليه فقوله بانه الخ على ظاهره وقوله وتخلص الخ ليس كذلك بل هو في الحقيقة أخذ بقضية الاشكال نظير ما يأتي آنفا ويحتمل ان مرجعه عدم الانعزال فقوله بانه كيف الخ يعني بان عدم الانعزال مستلزم لنفوذ التصرف فكيف ينفذ الخ وحينئذ فقوله وتخلص الخ على ظاهره من منع ما ادعاه المستشكل (قوله عنه) اى الاشكال (قوله ولا رفع الوكالة) هذا غني عن البيان وغير متوهم اصلا (قوله بقضية ذلك) اى الاشكال اه كردي (قوله وقد يجاب) اى عن الاشكال (قوله بانا لا نسلم الخ) لك ان تمنع هذا الجواب بان قياس ما تقدم في الوكالة المعلقة من جواز التصرف لعموم الاذن مع فساد الصيغة الدالة عليه بالتعليق أن لا اعتبار باصل بقاء الوكالة هنا كما لم يعتبروا هناك اصل منع التصرف في ملك الغير تامل اه سم (قوله مفيد) اى لعدم نفوذ التصرف اه كردي والاولى لمنع التصرف (قوله الصيغة) اى تعليق العزل و(قوله ونحن قد قررنا) إشارة إلى قوله والاصح عدم صحته و(قوله بطلان هذه المعلقة) اى تعليق العزل والتانيث باعتبار الصيغة كما عبر عنه بها انفا اه كردي ولك ان

الخ) اعتمده مر (قوله فينفذ التصرف على ما اقتضاه كلامهم الخ) الحق مر خلاف ذلك وهو امتناع التصرف بعموم المنع الحاصل من العزل ولهذا قال في شرح الروض وعلى المرجح وهو فساد العزل المعلق يمنع من التصرف عند وجود الشرط لوجود المنع كما ان التصرف المعلق ينفذ في الوكالة الفاسدة بالتعليق عند وجود الشرط لوجود الاذن انتهى (قوله وقد يجاب بأنا لا نسلم أن المنع مفيد الخ) لك ان تمنع هذا الجواب بان قياس ما تقدم في الوكالة المعلقة من جواز التصرف بعموم الاذن مع فساد الصيغة الدالة عليه بالتعليق ولا اعتبار باصل بقاء الوكالة كما لم يعتبروا هناك اصل منع التصرف في ملك الغير تامل (قوله

بشرطه فان كان الموكل قال له وكالة معوضة او مطلقة صح كما قاله بعضهم وكانه تجوز بالقبض عن براءة ذمة المدين وإنما قدرنا ذلك لئلا يلزم الغاء معوضة أو مطلقة والعقود تصان عن ذلك ما أمكن ولو وكل اثنين فى عتق عبد فقال احدهما هذا وقال الآخر حر عتق بناء على الاصح ان الكلام لا يشترط صدوره من ناطق واحد وقول بعضهم يشترط مردود بان هذا لم يحفظ عن نحوى بل عن بعض الاصوليين وبان كلا من المصطلحين لم يتكلم بلغو بل اتكل على نطق الاخر بالاخرى وبه يعلم ان ما نطق به كل له دخل فى العتق لانه شرط للاخر ومشروط له فلا سابق منهما حتى يترتب عليه العتق هذا ما اشار اليه الاسنوى وغيره ولك ان تقول إن نظر إلى ان كلام كل مقدر ومنوى فى صحة كلام الاخر فهما فى حكم جملتين فلا يتفرع ذلك على اشتراط اتحاد الناطق ولا عدمه وحينئذ فالعتق إنما وقع بالثانى لا غير وان لم ينظر لذلك فكل تكلم بلغو لان مدار الكلام على الاسناد وهو إيقاع النسبة او انتزاعها وذلك الايقاع لا يتصور تجزيه حتى ينقسم عليهما وبهذا يعلم ان اشتراط اتحاد الناطق هو التحقيق وزعم انه لم يحفظ عن نحوى ممنوع فان قلت اى النظرين اصوب قلت الاول لان اللفظ حيث امكن تصحيحه لم يجز الغاؤه وهنا امكن تصحيح العتق بسبق كلام الاول لكن قضية قولهم لو قال طالق لم يقع به شيء وان نوى لفظ أنت ينازع فى ذلك الا أن يفرق بأن أنت ثم لم يدل على إضماره لفظ سبقه كطلقها فتمحضت النية فيه وهى وحدها لا تأثير لها فى اللفظ المحذوف لضعفها ولا كذلك حر هنا فانه قد دل عليه لفظ سبقه فلم تتمحض النية فيه فالحق بالملفوظ به حقيقة فتأمله ويوافقه

﴿فصل﴾ فى بعض أحكام الوكالة بعد صحتها وهى ما للوكيل وعليه عند الاطلاق وتعيين الأجل وشراؤه للمعيب

تقول ان المعنى اختلال هذه الصيغة الدالة على التعليق (قوله بشرطه) احتراز عن نحو دين السلم مما لا يجوز الاعتياض عنه (قوله وكانه) اى الموكل (تجوز) اى اراد على سبيل المجاز (قوله ذلك) اى قوله وكانه الخ (قوله لئلا يلزم الخ) قد يمنع لزوم ماذكر لامكان اعماله بالنسبة لغير التفويض اه سم وقد يجاب بان التوكيل المذكور كان يفيد ذلك المعنى بدون هذه الزيادة (قوله هذا) مقول فقال و(قوله حر) مقول وقال و(قوله عتق) جواب ولو الخ (قوله المصطلحين) اى من الوكيلين المتفقين على ان يتكلم كل ببعض الكلام (قوله بل اتكل على نطق الآخر الخ) أى ترك النطق بالكلمة الاخرى اكتفاء بنطق صاحبه بها (قوله وبه يعلم) اي بقوله وبان كلا الخ (قوله مشروط له) الاولى به (قوله هذا ما اشار الخ) لعل الاشارة إلى قوله ولو وكل إلى هنا ويحتمل ان الاشارة إلى قوله وبان كلا إلى هنا (قوله ان كلام كل) اى منطوق كل اى مثله (قوله فهما الخ) اى منطوقاهما (قوله فلا يتفرع ذلك) اى العتق او الخلاف فيه وعلى الاول فقوله على اشتراط اتحاد الناطق الخ لمجرد توسيع الدائرة وإلا فحق المقام الاقتصار على المعطوف اى عدم اشتراط الاتحاد (قوله وحينئذ) أى حين النظر إلى أن كلام كل الخ (قوله فالعتق إنما وقع بالثانى الخ) يتأمل اه سم اقول يظهر وجه الحصر من قول الشارح الاتى إلا ان يفرق الخ (قوله وهو إيقاع النسبة الخ) قد يقال كون الاسناد بهذا المعنى إنما هو فى الخبر كما يعلم من محله لا فى الانشاء كما فى مسئلتنا اه سم (قوله وذلك الايقاع لا يتصور تجزيه) قد يقال لا حاجة إلى ذلك لانه يمكن لكل من الناطقين ان يقصد ربط ما نطق به بما نطق به الاخر ويدرك وقوع ذلك الربط ولا محذور فى ذلك اه سم (قوله وبهذا يعلم الخ) اى بقوله لان مدار الكلام (قوله لكن قضية قولهم لو قال طالق الخ) قد يقال هذا ليس نظير ماذكر وإنما نظيره ان يوكل اثنين فى طلاق زوجته فيقول احدهما انت والاخر طالق وقد يلتزم هنا الوقوع اه سم (قوله فى ذلك) اى ترجيح الاول (قوله ولا كذلك) اى ليس مثل لفظ انت (قوله حرا الخ) الاصوب هذا (قوله لفظ سبقه) وهو كلام الاول ﴿فصل فى بعض احكام الوكالة﴾ (قوله فى بعض) إلى قوله فان قلت فى النهاية إلا قوله ويصح إلى المتن (قوله وهى) اى بعض احكام الوكالة (قوله ما للوكيل وعليه) اي الاحكام التى يجوز للوكيل ويجب عليه فعلها (قوله عند الاطلاق) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه (قوله وتعيين الاجل) وقوله وشرائه وقوله وتوكيله كلها بالجر عطفا على الاطلاق ويجوز رفعه عطفا على ما بحذف المضاف اى وحكم تعينه الخ

وإنما قدرنا ذلك لئلا يلزم الغاء الخ) قد يمنع لزوم ماذكر لامكان اعماله بالنسبة لغير التفويض (قوله فالعتق إنما وقع بالثانى لا غير) يتامل (قوله لان مدار الكلام على الاسناد الخ) هذا شيء مرد به المرادى القول بعدم اشتراط اتحاد الناطق ويمكن ان يقال هذا لا يفيد هنا لان الظاهر ان تاثر هذه الصيغة لا يتوقف شرعا على اتصاف الاتى بها بالاسناد بل متى نطق بها حصل العتق قام به الاسناد المذكور اولا ولا ينافيه قولهم لا بد من قصد اللفظ لمعناه لان المراد بذلك الاحتراز عن الصارف على ان الاسناد بالمعنى المذكور إنما هو فى الخبر لانه الذى يتصف بالايقاع او الانتزاع كما يعلم من محله لا فى الانشاء كما فى مسئلتنا فليتامل (قوله وذلك الايقاع لا يتصور تجزيه الخ) قد يقال لا حاجة إلى ذلك لان الايقاع معناه إدراك الوقوع ويمكن كلا من الناطقين ان يقصد ربط ما نطق به بما نطق به الاخر ويدرك وقوع ذلك الربط فتامله ولا محذور فى قصد الربط من كل منهما وإدراكه وقوعه كذلك (قوله لكن قضية قولهم لو قال طالق لم يقع الخ) قد يقال هذا ليس نظير ماذكر إنما نظيره ان يوكل اثنين فى طلاق زوجته فيقول احدهما انت والاخر طالق وقد يلتزم هنا الوقوع

﴿فصل﴾

وتوكيله لغيره (الوكيل بالبيع) حال كون البيع (مطلقا) فى التوكيل بان لم ينص له على غيره او حال كون التوكيل المفهوم من الوكيل مطلقا اى غير مقيد بشىء ويصح كونه صفة لمصدر محذوف اى توكيل مطلقا (ليس له البيع (٣١٥) بغير نقد البلد) الذى وقع فيه البيع بالاذن والابان سافر بما وكل فى بيعه لبلد بلا اذن لم يجزله بيعه الا بنقد البلد المأذون فيها والمراد بنقد البلد ما يتعامل به اهلها غالبا نقدا كان او عرضا لدلالة القرينة العرفية عليه فان تعدد لزمه بالاغلب فان استويا فبالانفع والا تخير او باع بهما وبحث الزركشى وغيره ان محل الامتناع بالعرض فى غير ما يقصد للتجارة والاجاز به كالقراض وبما قررته فى معنى مطلقا اندفع ما قيل كان يقول بمطلق البيع فان ينبغى ان صورته ان يقول بع بكذا ولا يتعرض لبلد ولا اجل ولا نقد بخلاف البيع المطلق لتقيد البيع بقيد الاطلاق وانما المراد البيع لا بقيد اه ووجه اندفاعه ان مطلقا كما علم بما قررته فيه ليس من لفظ الموكل حتى يتوهم انه قيد فى البيع وانما هو بيان لما وقع منه من عدم التقييد بان لم ينص له على ذات ثمن اصلا او على صفته كبع هذا وكبعه بالف فمعنى الاطلاق فى هذا الاطلاق فى صفاته فاندفع قوله فان صورته الى اخره وكذا ما رتبه عليه فان قلت كيف ياتى قوله ولا بغبن فى الاولى قلت لان الثمن فيها يتقدر بثمن المثل كما افاده قوله فى عدل الرهن ولا يبيع الا بثمن المثل حالا من نقد البلد فيصير كانه منصوص عليه فلا ينقص عنه نقصا فاحشا (ولا بنسيئة) ولو بثمن المثل لان المعتاد غالبا الحلول مع الخطر فى النسيئة ويظهر انه لو وكله وقت نهب جاز له البيع نسيئة لمن ياتى اذا حفظ به عن النهب وكذا لو وكله وقت الامن ثم عرض النهب لان القرينة قاضية قطعا برضاه بذلك وكذا لو قال له بعه ببلد او سوق كذا

وبوافقه رسم وشراؤه دلوا اه ع ش (قوله وتوكيله لغيره) أى وما يتبع ذلك كانعزال وكيل الوكيل وعدمه اه ع ش (قوله على غيره) اى التوكيل فى البيع اه ع ش قول المتن (ليس له البيع بغير نقد البلد) لو امره ان يبيع بنقد عينه فابطل بعد التوكيل وقبل البيع وجدد اخر اتجه امتناع البيع بالجديد لانه غير ماذون فيه وكذا بالقديم ويحتاج الى مراجعته م ر اه سم على حج اقول ولو قيل بجواز البيع بالجديد تعويلا على القرينة العرفية لم يكن بعيدا اذ الظاهر من حال الموكل ما يروج فى البلد وقت البيع من النقود سيما اذا تعذرت مراجعة الموكل اه ع ش (قوله الذى وقع) الى قوله وبحث فى المغنى إلا قوله والمراد الى لدلالة القرينة (قوله بنقد البلد الماذون فيها) عبارة شرح الروض اى والمغنى بنقد بلد حقه ان يبيع فيها اه وظاهر ان المراد ان حقه ذلك اما بالشرط ان عينت بلد وإلا فمحل عقد الوكالة إن كان صالحا وإلا كبادية فهل يعتبر اقرب محل اليها فليتامل اه سيد عمر (قوله او عرضا) لا يخالف ما مر فى الشركة من امتناع البيع بالعرض مطلقا لان المراد به حيث لم يكن معاملة اهل البلد به رشيدى و ع ش (قوله لدلالة القرينة) تعليل للمتن (قوله لزمه بالاغلب) اى ولو كان غيره نفع للموكل اه ع ش (قوله فبالانفع) هذا ظاهر ان تيسر من يشترى بكل منهما فلو لم يجد الا من يشترى بغير الانفع فهل البيع منه ام لا فيه نظر وظاهر كلام الشارح الثانى ولو قيل بالاول لم يكن بعيدا لان الانفع حينئذ كالعدم اه ع ش وهو الظاهر (قوله وبحث الاذرعى) عبارة النهاية ومحل الامتناع الخ كما بحثه الزركشى وغيره اه (قوله جاز به) اى وبنقد غير نقد البلد وبالاولى (قوله وبما قررته فى معنى مطلقا) وهو عدم التقييد بشىء (قوله اندفع ما قيل الخ) أى لصلاحيته لما قررته به فلا يرد ان اول وجوه اعرابه لا ينافى كونه ولو بمعناه من كلام الموكل فتامله سم على حج اه ع ش (قوله صورته) اى مطلق البيع (قوله لتقيد البيع الخ) اى فى البيع المطلق (قوله وانما المراد الخ) اى والحال ان المراد هنا انما هو البيع لا بقيد (قوله لما وقع منه) اى للفظ صدر من الموكل (قوله كبع هذا او كبعه بالف) نشر على ترتيب اللف (قوله فى هذا) اى فى بعه بالف (قوله الاطلاق فى صفاته) خبر فمعنى الخ (قوله فاندفع قوله الخ) كانه لاقتضائه انحصار التصوير فيما ذكره اه سيد عمر (قوله وكذا ما رتبه عليه) اى من قوله كان ينبغى الخ ووجه ترتيبه عليه انه جعل كون صورته كذا علة والمعلول مرتب على علته تقدم فى اللفظ او تاخر اه ع ش اقول اندفاع ما رتبه عليه بما ذكره إنما يظهر لو اريد بالانبغاء الوجوب بخلاف ما إذا اريد به الاولوية كما عبر بها المغنى (قوله فى الاولى) اى فيما إذا لم ينص على ذات ثمن اصلا كبع هذا (قوله ولو بثمن المثل) عبارة النهاية والمغنى ولو باكثر من ثمن المثل اه (قوله جاز له البيع نسيئة) وينبغى ايضا جواز البيع بالغبن الفاحش وبغير نقد البلد إذا تعين لحفظه بان يكون لو لم يبعه بذلك نهب وفات على المالك للقطع برضا المالك بذلك حينئذ فليتامل اه سم اى ولو لم يعلم الوكيل ان الموكل يعلم النهب (قوله لمن ياتى) اى قبيل قول المتن ولا يبيع لنفسه (قوله إذا حفظ به الخ) هل هو على اطلاقه او محمول على ما إذا تعين طريقا فى الحفظ اى او كان اقرب الطرق إلى السلامة بحسب غلبة ظنه اه سيد عمر اقول وظاهر ما قدمناه انفا عن سم الحمل المذكور فقول

فى بعض احكام الوكالة (قوله فى المتن ليس له البيع بغير نقد البلد) لو امره ان يبيع بنقد عينه فابطل بعد التوكيل وقبل البيع وجدد اخر فيتجه امتناع البيع بالجديد لانه غير ماذون فيه وكذا بالقديم ويحتاج إلى مراجعته م ر فليتامل (قوله وبحث الزركشى الخ) اعتمده م ر (قوله وبما قررته فى معنى مطلقا اندفع الخ) اى لصلاحيته لما قررته به فلا يرد ان اول وجوه اعرابه لا ينافى كونه ولو بمعناه من كلام الموكل فتامله (قوله جاز له البيع نسيئة) هلا باع حينئذ حالا وترك القبض إلى زوال الخوف إلا ان يقال لو باع حالا ربما رفعه المشترى للحاكم فيلزمه ان يتسلم الثمن هذا وينبغى ايضا جواز البيع

وأهله لا يشترون إلا نسيئة وعلم الوكيل ان الموكل يعلم ذلك فله البيع نسيئة حينئذ فيما يظهر ايضا ثم رايت ما ساذكره اخر مهر المثل عن السبكي كالعمراني ان الولي يجوز له العقد بمؤجل اعتيد وهو يؤيد ماذكرته لكن سياتي فيه كلام لا يبعد مجيئه هنا (ولا بغبن فاحش وهو ما لا يحتمل غالبا) في المعاملة كدرهمين في عشرة لان النفوس تشح به بخلاف اليسير كدرهم فيها نعم قال ابن ابي الدم العشرة ان تسومح بها في المائة فلا يتسامح بالمائة في الالف قال فالصواب الرجوع للعرف ويوافقه قولهما عن الروياني انه يختلف باجناس الاموال لكن قوله في البحر ان اليسير يختلف باختلاف الاموال فربع العشر كثير في النقد والطعام ونصفه يسير في الجواهر والرقيق ونحوهما فيه نظر ولعل ذلك باعتبار عرف زمنه وإلا فالاوجه انه يعتبر في كل ناحية عرف اهلها المطرد عندهم المسامحة به ولو باع بثمن المثل وهناك راغب او حدث في زمن الخيار ياتي هنا جميع مامر في عدل الرهن وافهم قوله ليس له الى اخره بطلان تصرفه فمن ثم فرع عليه قوله (فلو باع) بيعا مشتملا (على) او هي بمعنى مع (احد هذه الانواع وسلم المبيع ضمنه) للحيلولة بقيمته يوم التسليم ولو في المثل لتعديه بتسليمه لمن لا يستحقه ببيع باطل فيسترده ان بقي وحينئذ له بيعه بالاذن السابق وقبض الثمن ويده امانة

الشارح به أي بالبيع نسيئة لا بغيره بحسب الظن الغالب (قوله واهله الخ) لو او حالية (قوله فله البيع نسيئة) لا شك ان علم الموكل بذلك شرط لصحة البيع اما علم الوكيل بان الموكل يعلم ذلك فيظهر انه شرط لجواز الاقدام فلو تعدى عند جهله به فباع ثم تبين ان الموكل كان عالما بذلك فيصح ثم رايت المحشي سم قال قد يقال وان لم يعلم اذا تبين انتهى اه سيد عمر (قوله لكن سياتي فيه كلام الخ) عبارته ثم بعد ان ذكر كلام السبكي والعمراني اصلها فالذي يظهر انه يشترط هنا ما في الولي اذا باع بمؤجل المصلحة من يسار المشتري وعدالته وغيرهما وانه يشترط فيمن يعتادونه اى الاجل أن يعتادوا اجلا معينا فان اختلف فيه احتمل الغاؤه واحتمل اتباع اقلهن فيه اه وقوله اتباع اقلهن فيه والاقرب لاتفاق الكل عليه إذ لا نزاع في ضمن الا كثر اه ع ش (قوله في المعاملة) الى قوله ويوافقه في المغني والى المتن في النهاية (قوله بخلاف اليسير) وهو ما يحتمل غالبا اه مغني عبارة ع ش قوله بخلاف اليسير ينبغي ان يكون المراد حيث لا راغب بتمام القيمة او اكثر والا فلا يصح اخذا مما سياتي فيما لو عين له الثمن انه لا يجوز له الاقتصار على ما عينه اذا وجد راغبا وقد يفرق سم على منهج اقول وقد يتوقف في الفرق بأن الوكيل يجب عليه رعاية المصلحة وهي منتفية فيما لو باع بالغبن اليسير مع وجود من ياخذ بكامل القيمة اه اقول وفي سم هنا ميل الى عدم الفرق ايضا (قوله انه يختلف) اى الغبن اليسير (قوله فربع العشر الخ) كان وجهه ان الاثمان في النقد والطعام منضبطة كما هو مشاهد في عصرنا فان تفاوتت كان يسيرا بخلاف الجواهر والرقيق فان الاثمان فيهما تتفاوت كثيرا وقول الشارح فالاوجه الخ فيه تاييد لما كتبناه في هامش خيار البيع فراجعه اه سيد عمر (قوله ونصفه الخ اى نصف العشر (قوله فيه نظر) اى بالنظر للتمثيل خاصة اه رشيدي (قوله وهناك راغب) اى ولو بما لا تغابن به اخذا من إطلاقه ع ش وسم اى خلافا لما في شرح الروض والمغني (قوله او حدث) اى الراغب (في زمن الخيار) اى وكان الخيار للبائع او لهما فان كان للمشتري امتنع انتهى شيخنا الزيادي اه ع ش وفي سم ما يوافق الزيادي (قوله جميع مامر) عبارة المغني و ع ش ولو باع بثمن المثل وثم راغب موثوق به بزيادة لا يتغابن بمثلها لم يصح لانه مامور بالمصلحة ولو وجد الراغب في زمن الخيار فالاصح انه يلزمه الفسخ فان لم يفعل انفسخ كما مر مثل ذلك في عدل الرهن ومحله كما قال الاذرعي اذا لم يكن الراغب مماطلا ولا متجوها ولا ماله ولا كسبه حراما اه (قوله او هي) اى لفظة على (بمعنى مع) اى فلا يحتاج الى تضمن مشتملا (قوله للحيلولة) الى قوله وظاهر كلامهم في النهاية الا قوله فيضمن الى وبما قررته (قوله للحيلولة) ويجوز للموكل التصرف فيما اخذه من الوكيل لانه يملكه كملك القرض ثم اذا تلف المبيع في يد المشتري واحضر المشتري بدله وكان مساويا للقيمة التي غرمها الموكل جنسا او قدرا او صفة فهل يجوز له ان ياخذه بدل ما غرمه للحيلولة وان يتصرف فيه بتراضيهما ام لا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله حينئذ) اى اذا استرده (قوله له بيعه بالاذن السابق) كما في بيع عدل الرهن بخلاف ما لو رد عليه بعيب او فسخ العيب المشروط فيه الخيار للمشتري وحده لا يبيعه ثانيا بالاذن السابق والفرق انه لم يخرج عن ملك الموكل في الاول وخرج عن ملكه في الثاني واذا خرج عن ملكه انعزل الوكيل اه مغني (قوله وقبض الثمن) اى وله قبض الثمن اذا وكل بالبيع بحال (قوله ويده الخ) عطف على

بالغبن الفاحش وبغير نقد البلد إذا تعين لحفظه بان يكون لو لم يبعه بذلك نهب وفات على المالك للقطع برضا المالك بذلك حينئذ فليتامل (قوله وعلم الوكيل ان الموكل الخ) قد يقال وان لم يعلم اذا تبين (قوله ولو باع بثمن المثل وهناك راغب الخ) عبارة الروض وشرحه ولا يصح بيع الوكيل بثمن المثل إن وجد زيادة لا يتغابن بمثلها بان وجد راغبا بها موثوق به والفسخ في زمن الخيار لاجلها ذكرناه في بيع عدل الرهن انتهى ولا يخفى ان المتبادر من قوله ان وجد زيادة انها وجدت عند البيع وأما وجودها بعده في زمن الخيار فهو ماذكره بقوله والفسخ في زمن الخيار الخ وحينئذ فمفهوم قوله لا يتغابن بمثلها ان ما يتغابن بمثله يصح البيع بدونه مع وجوده وقد يستشكل فليتامل (قوله او حدث في زمن الخيار) عبارته في شرح الارشاد هنا خيار المجلس او خيار الشرط ولو للمشتري وحده انتهى وفيما ذكره من المبالغة نظر لا يخفى انتهى (قوله

له

عليه وان لم يبق فهو طريق وقرار الضمان على المشترى فيضمن المثلى بمثله والمتقوم (٣١٧) بقيمته و بما قررته فى التفريع اندفع ما قيل كان ينبغى أن يقول لم يصح ويضمن (فان) لم يطلق اتبع تعيينه فى بع بما شئت او تيسر له غير نقد البلد لا بنسيئة ولا غبن لان ما للجنس وصرح جمع بجوازه بالغبن واعتمده السبكى وغيره لانه العرف مالم تدل قرينة على خلافه أو بعه كيف شئت جاز بنسيئة فقط لان كيف للحال فشمل الحال والمؤجل أو بكم شئت جاز بالغبن فقط لان كم للعدد القليل والكثير أو بما عز وهان جاز غير النسيئة لان ما للجنس فقرنها بما بعدها يشمل عرفا القليل والكثير من نقد البلد وغيره وظاهر كلامهم أنه لا فرق فى هذه الاحكام بين النحوى وغيره وهو محتمل لان لها مدلولا عرفيا فيحمل لفظه عليه وإن جهله وليس كما ياتى فى الطلاق فى ان دخلت بالفتح لان العرف فى غير النحوى ثم لا يفرق نعم قياس ما ياتى فى النذر انه لو ادعى الجهل بمدلول ذلك من أصله صدق ان شهدت قرائن حاله بذلك ولو قال لوكيله فى شىء افعل فيه ماشئت اوكل ما تصنع فيه جائز لم يكن اذنا فى التوكيل لاحتماله ماشئت من التوكيل وماشئت من التصرف فيما أذن له فيه فلا يوكل بأمر محتمل كما لا يهب كذا قالوه وعليه فهل يؤخذ منه أن له البيع بعرض أو غبن أو نسيئة أولا

له بيعه (قوله عليه) أى الثمن (قوله فهو طريق) ليس فيه افصاح صريح لما يضمنه هذا أى الوكيل أهو القيمة مطلقا او القيمة فى المتقوم والمثل فى المثلى وفى شرح الروض اى والمغنى الافصاح بالثانى حيث قال فيسترده ان بقى والا غرم الموكل من شاء من الوكيل والمشترى قيمته فى المتقوم ومثله فى المثلى والقرار على المشترى اه وهو متجه وخالف م ر ما فى شرح الروض وذهب الى غرم الوكيل القيمة مطلقا وادعى ان الرافعى صرح به وراجعت الرافعى فلم ار فيه ذلك بل ليس فيه مخالفة لما فى شرح الروض اه سم (قوله فيضمن المثلى) اى الوكيل او المشترى فيوافق ما مر عن شرح الروض ويحتمل رجوع الضمير لخصوص المشترى وهو المتبادر فيوافق ما مر عن م ر وفى البجيرمى عن الزيادى والحلبى والقليوبى والمعتمد ان الوكيل يطالب بالقيمة مطلقا اى سواء كان باقيا او تالفا مثليا او متقوما لانه يغرمها للحيلولة واما المشترى فيطالب ببدله من مثل او قيمة ان كان تالفا لان عليه قرار الضمان فان كان باقيا رده ان سهل فان عسر طولب بالقيمة ولو مثليا للحيلولة اه (قوله وبما قررته) اى بقوله وافهم قوله ليس له الخ اه ع ش (قوله اندفع ما قيل الخ) ارتضى المغنى بما قيل وقد يقال ان كان المراد من الانبغاء الوجوب فالاندفاع ظاهر وإلا فلا اذ ما قرره لا يدفع الاولية ثم رأيت فى سم ما نصه قوله كان ينبغى لا شبهة فى انبغاء ذلك وما قرره لا يدفع انبغاءه لان هذا المنبغى يتضمن بيان البطلان وعبارة المصنف لا تفيده اه (قوله لم يصح ويضمن) مقول القول (قوله فى بع بما شئت) الى قوله وظاهر كلامهم فى المغنى الا قوله وصرح الى او بعه (قوله له غير نقد البلد الخ) عبارة المغنى صح بيعه بالعروض ولا يصح بالغبن الفاحش ولا بالنسيئة اه (قوله وصرح جمع الخ) عبارة النهاية خلافا لجمع منهم السبكى فى تجويزه بالغبن اه (قوله لانه العرف الخ) تعليل للجمع المذكور (قوله بنسيئة فقط) أى لا بغبن فاحش ولا بغير نقد البلد مغنى وع ش (قوله للحال) اى الصفة اه سم (قوله جاز بالغبن) وينبغى ان لا يفرط فيه بحيث يعد اضاعة وان لا يكون ثم راغب بالزيادة اه ع ش (قوله فقط) اى لا بالنسيئة ولا بغير نقد البلد مغنى وع ش (قوله للجنس) اى فشمل النقد والعروض اه مغنى (قوله فقرنها الخ) الاولى فلما قرن بما بعدها اى عز وهان شمل عرفا الخ (قوله لان لها) اى لما تقدم من بما شئت الخ (قوله ثم لا يفرق) اى فى ان دخلت بفتح الهمزة (قوله لو ادعى الجهل) اى الموكل (قوله فى التوكيل) أى فى توكيل الوكيل غيره (قوله لاحتماله ماشئت من التوكيل) من اضافة المصدر الى مفعوله اى لاحتمال كل من القولين المذكورين الاذن فى التوكيل والاذن فى التصرف المطلق فى الموكل فيه (قوله وعليه) اى على ما قالوه (قوله منه) اى من قوله افعل فيه ماشئت الخ (قوله اولا) اى او لا يؤخذ منه ذلك (قوله

وان لم يبق فهو طريق) ليس فيه افصاح صريح بما تضمنه هو أهو القيمة فى المتقوم أو المثل فى المثلى وفى شرح الروض الافصاح بالثانى حيث قال فيسترده ان بقى والا غرم الموكل من شاء من الوكيل والمشترى قيمته فى المتقوم ومثله فى المثل والقرار على المشترى انتهى وهو متجه لان الوكيل بعد غرمه لا يرجع عليه فيما غرمه له مطلقا وانما يرجع على المشترى فغرمه للموكل لا يكون الا للفيصولة لا للحيلولة وخالف م ر ما فى شرح الروض وذهب الى غرم القيمة مطلقا وادعى ان الرافعى صرح به وراجعت الرافعى فلم ار فيه ذلك وانما احال ما هنا على ما قدمه فى عدل الرهن اذا باع على احد هذه الوجوه واقتصر هناك على غرم القيمة بالنسبة لكل من العدل والمشترى منه ومعلوم انه لا يصح الاخذ بظاهره لان المشترى لا يغرم قيمة المثلى فتعين حمله على المتقوم فليس فيه مخالفة لما فى شرح الروض فليتامل فان قلنا انه يغرم القيمة مطلقا فهل يرجع فى المثلى بها على المشترى لانها التى غرمها او بالمثل لانه الواجب على المشترى فيه نظر (قوله اندفع ما قيل كان ينبغى الخ) لا شبهة فى انبغاء ذلك وما قرره لا يدفع انبغاءه لان هذا المنبغى يتضمن بيان البطلان وعبارة المصنف لا تفيده (قوله لان كيف للحال) اى الصفة (قوله او بكم شئت جاز بالغبن) ظاهره ولو مع وجود راغب بزيادة ويوجه بانه لما اذن فى الغبن الفاحش فقد رضى بغير المصلحة فلم تجب المصلحة وان امكنت بخلاف ما لو عين الثمن دون المشترى وامكنت الزيادة لوجود راغب بها فتجب لانه هناك لم يرض بغير المصلحة بل اعتبرها

ويتردد النظر فى باى شيء شئت وبمهما شئت ولو قيل أنهما مثل بماشئت لم يبعد وان (وكله ليبيع مؤجلاوقدر الاجل فذاك) اى بيعه بالاجل المقدر ظاهر وله النقص منه إلا إذانهاه او ترتب عليه ضرر كان يكون لحفظه مؤنة اى اويترقب خوف كنهب قبل حلوله كما هوظاهر او عين له المشترى كما بحثه الاسنوى (وان اطلق) الاجل (صح) التوكيل (فى الاصح وحمل) الاجل (على المتعارف) بين الناس (فى مثله) اى المبيع فى الاصح ايضا لانه المعهود فان لم يكن عرف راعى الانفع لموكله ثم يتخير غير مامر ويلزمه الاشهاد وبيان المشترى حيث باع بمؤجل والاضمن وان سقى ويظهر اشتراط كون المشترى ثقة موسرا ولايقبض الثمن عند الحلول الاان نص له عليه قال جمع او دلت عليه قرينة ظاهرة كان اذن له فى السفر لبلدبعيد والبيع فيها بمؤجل (ولا يبيع لنفسه) وان اذن له وقدر له الثمن ونهاه عن الزيادة خلافا لابن الرفعة وقوله اتحاد الطرفين عند انتفاء التهمة جائز بعيد من كلامهم لان علة منع الاتحاد ليست التهمة بل عدم انتظار الايجاب والقبول من شخص واحد وخرج عن ذلك الاب لعارض

فلايجوزالخ) تفريع على قوله أولا (قوله من ذلك) أى البيع بعرض الخ (قوله من احتمال لفظه) بيان لماتقرر من احتمال قول الموكل لوكيله فى شيء افعل فيه الى اخر الامرين السابقين (قوله ولمافيه) عطف على لماتقرر اى ولما فى التوكيل المذكور من الغرر (قوله قوله ماشئت) اى قوله افعل فيه ماشئت وما بمعناه من قوله كل ماتصنع فيه جائز (قوله والثانى) اى قوله اولايجوزالخ (قوله انهما مثل بماشئت) فيصح بيعه بغير نقد البلد لا بنسيئة ولا بغبن (قوله وإن وكله الخ) عطف على قوله فان لم يطلق الخ قول المتن (ليبيع مؤجلا) هل له البيع حالا حينئذ ينبغى نعم الا لغرض اه سم الأولى ان يقال ينبغى ان ياتى فيه جميع ما ياتى فى مسئلة النقص عن الاجل المعين ويأتى فى شرح قول المصنف وان الوكيل بالبيع له قبض الثمن قول التحفة وإن باعه بحال وصححناه اه ففيه إشارة الى انه اذا باع بحال وقدام بالتاجيل صح فى حال دون حال اى على نحو التفصيل الذى اشرنا اليه ثم رايت فى الروضة فى الصورة الخامسة من صور الباب الثانى صرح بحكم هذه المسئلة بازيد مما اشير اليه فليراجع اه سيد عمر عبارة المغنى فان نقص عنه أى لاجل المقدر أو باع حالا صح البيع ان لم يكن فيه على الموكل ضرر من نقص ثمن أو خوف او مؤنة حفظ او نحوها من الاغراض نعم ان عين له المشترى فيظهر كما قال الاسنوى المنع لظهور قصد المحاباة كما يؤخذ مما ياتى فى تقدير الثمن اه (قوله اى بيعه) الى قول المتن والاصح فى النهاية إلا قوله ويظهر اشتراط كون المشترى ثقة موسرا (قوله لحفظه) اى الثمن (قوله قبل حلوله) اى حلول الاجل المقدر (قوله فى الاصح ايضا) فيه إشارة الى انه كان الاولى ان يؤخر قوله فى الاصح الى مابعد قوله وحمل على المتعارف فى مثله ليفيد الخلاف فى المسألة الثانية أيضا (قوله نظير مامر) أى فى شرح ليس له البيع بغير نقد البلد اه كردى (قوله ويلزمه الاشهاد) عبارة شرح المنهج والمغنى والنهاية ويشترط الاشهاد اه قال ع ش قوله م ر ويشترط الاشهاد سكت عن الرهن سم على حج اقول والظاهر انه لا يشترط لان ذلك قد يؤدى لامتناع البيع اذ الغالب عدم رضا المشترى به وعليه فلعل الفرق بين هذا وبين بيع الولى مال المولى عليه حيث اشترط فيه الرهن الاحتياط لمال المولى عليه وافهم قوله ويشترط الخ انه لو لم يشهد لم يصح البيع فظاهره انه لو لم تكن الشهود حاضرة وقت البيع لم يصح العقد وان اشهد فيما بعد وعبارة حج ويلزمه الاشهاد وبيان المشترى حيث باع بمؤجل والاضمن اه وهو محتمل للاثم بترك الاشهاد مع صحة العقد والضمان ومن ثم كتب عليه سم ليس فيه افصاح بصحة البيع او فساده عند ترك الاشهاد اه وسياتى مافيه ثم قوله م ر ويشترط الاشهاد ينبغى رجوع هذا وقوله وبيان المشترى الخ لما لو باع بمؤجل سواء قدر الموكل الاجل او اطلق اه عبارة الرشيدى قوله م ر ويشترط الاشهاد ومر فى البيع انه لو شرط عليه الاشهاد كان شرطا للصحة اه (قوله وبيان المشترى) اى كان يقول الوكيل للموكل بعته لفلان فلو لم يبينه له كان يقول بعته لرجل لا اعرفه ضمن اه ع ش وهل يرتفع الضمان بالبيان بعد والاقرب نعم فليراجع (قوله والاضمن) اى القيمة لا البدل فيما يظهر لانها تغرم للحيلولة وكتب سم قوله والاضمن ليس فيه إفصاح بصحة البيع او فساده عند ترك الاشهاد اه اقول والذى ينبغى انه شرط لعدم الضمان لا للصحة لان الاشهاد إنما يكون بعد تمام العقد لكن نقل عن شيخنا الزيادى بالدرس اعتماد أنه شرط للصحة وقال خلافا لحج حيث جعله شرطا للضمان اه فليحرر اه ع ش وتقدم انفا عن الرشيدى مايفيد انه شرط لعدم الضمان لا للصحة وهو الظاهر (قوله وإن نسى) اى الوكيل (قوله لان علة منع الاتحاد) اى فيما

لان الفرض أن المعين ثمن المثل فان فرض انه دونه مع علمه بانه دونه امكن ان يلتزم عدم وجوب الزيادة وإن تيسرت وفيه نظر اذ ليس هنا اذن فى الغبن على الاطلاق ويجوز ان يعين مادون لمجرد عدم الرضا بمادونه الا للرضا به مع امكان مافوقه بخلاف مانحن فيه ويحتمل ان يحل جواز الغبن الفاحش مالم يوجد راغب بالزيادة وهو ثمن المثل او اكثر والا امتنع ووجب البيع بالزيادة فليراجع (قوله فى المتن ليبيع مؤجلا) هل له المبيع حالا حينئذ ينبغى نعم إلا لغرض (قوله ويلزمه الاشهاد) سكت عن الرهن (قوله والاضمن)

ذكر

بقى من عداه على المنع (وولده الصغير) او المجنون او السفيه ولو مع مامر لئلا يلزم تولى الطرفين ومن ثم لو اذن فى ابراء او اعتاق من ذكر صح إذ لا تولى ولانه حريص طبعا وشرعا على الاسترخاص له وشرعا على الاستقصاء لموكله فتضادا ومن ثم لو انتفيا بان كان ولده فى ولاية غيره وقدر الموكل الثمن ونهاه عن الزيادة جاز البيع له اذ لا تولى ولا تهمة حينئذ (والاصح انه يبيع لابيه وابنه البالغ) الرشيد عين الثمن اولا لانتفاء ماذكر وإنما لم يجز لمن فوض اليه ان يولى القضاء تولية اصله او فرعه لان هنا مردا ينفى التهمة وهو ثمن المثل

ذكر فلا ينافى ان التهمة قد تكون مانعة مع انتفاء تولى الطرفين اه ع ش (قوله فبقى من عداه) شمل الوصى والقيم وناظر الوقف فلا يجوز لهم تولى الطرفين اه ع ش (قوله ولو مع مامر) اى عقب قول المتن ولا يبيع لنفسه من الغايات (قوله لئلا يلزم تولى الطرفين) اى لان الاب إنما يتولى الطرفين فى معاملته لنفسه مع موليه او لموليه وهنا ليس كذلك لان المعاملة لغيره ولا يجوز ايضا ان يوكل وكيلا فى احد الطرفين ويتولى هو الطرف الاخر ولا وكيلين فى الطرفين اخذا مما ياتى فى النكاح ان من لا يتولى الطرفين ليس له ان يوكل وكيلا فى احدهما او وكيلين فيهما نعم لو وكل وكيلا عن طفله كما صرحوا به وتولى هو الاخر لم يبعد جوازه إذا قدر الثمن ونهى عن الزيادة إذ لا تهمة ولا تولى الطرفين لان الوكيل حينئذ نائب طفله لا نائبه كما صرحوا بذلك ايضا فليتامل سم على حج وينبغى ان مثل توكيله عن طفله مالو اطلق فيكون وكيلا عن الطفل وقوله ولا يجوز ايضا ان يوكل وكيلا فى احد الطرفين اى عن نفسه او يطلق فلا ينافى قوله الاتى نعم لو وكل وكيلا وقوله إذا قدر الثمن اقول لو قيل بعدم اشتراط ذلك لم يكن بعيدا لان الثمن له مرد شرعى يرجع اليه وهو كونه حالا من نقد البلد فلا حاجة إلى التقدير اه ع ش وقوله وينبغى الخ تقدم عنه فى اوائل الباب ترجيح خلافه وقول سم نعم لو وكل الخ اى وان لم ياذن الموكل فى التوكيل (قوله ومن ثم) اى من اجل ان العلة تولى الطرفين اه ع ش (قوله او اعتاق) ومثل ذلك مالا يترتب عليه تولى الطرفين ومن ذلك ما ياتى من جواز التوكيل فى العفو عن نفسه فى القصاص وحد القذف اه ع ش (قوله من ذكر) اى من نفسه او ولده الخ سيد عمر و ع ش (قوله إذ لا تولى) اى لعدم اشتراط القبول فى الابراء والاعتاق (قوله ولانه حريص الخ) عطف على لئلا يلزم الخ (قوله فى ولاية غيره) اى لفسق ابيه مثلا اه ع ش (قوله وقدر الموكل له الثمن الخ) افهم انه لو لم يقدر الثمن او قدر ولم ينهه عن الزيادة لا يجوز البيع له وهو مشكل بان العلة فى امتناع بيعه لمن هو فى ولايته تولى الطرفين وهو منتف هنا كما ذكره بقوله إذ لا تولى ولا تهمة وبانه يجوز بيعه لابيه وابنه البالغ وان لم يقدر الثمن ولم ينهه عن الزيادة ولا نظر للتهمة فى ذلك اللهم إلا ان يقال او التهمة مع صغر الولد او جنونه اقوى منها فى الاب والابن الكبير الكامل لما جرت به العادة من زيادة الحنو من الاب على ابنه الصغير او المجنون فليتامل ثم رايت سم على منهج صرح بالفرق المذكور اه ع ش وقوله بان العلة الخ فيه ان من العلة التهمة وهى ليست منتفية هنا وقوله اللهم الخ اى والاقرب الجواز مطلقا كما مر عبارة السيد عمر قوله ونهاه الخ هلا اكتفى بالتقدير وقضية قوله الاتى فى البائع عين الثمن ام لا جواز البيع لولى الطفل مطلقا اه (قوله جاز البيع له) ينبغى ان يجوز ايضا البيع لموليه إذا اذن له فى التوكيل وقدر له الثمن ونهاه عن الزيادة إذ لا تولى ولا تهمة بل لو قيل بجوازه حينئذ مطلقا لم يكن بعيدا إذا قال له وكل عنى فوكل عنه ثم رايت المحشى قال قوله لئلا يلزم تولى الطرفين اى لان الاب الخ اه سيد عمر وقوله إذا اذن له فى التوكيل هذا اذا وكله الولى عن نفسه او اطلق واما إذا وكل عن الطفل فلا حاجة إلى الاذن فى التوكيل كما مر عن سم (قوله جاز البيع الخ) ولو وكله ليهب من نفسه لم يصح لما مر اى من تولى الطرفين او فى تزويج او استيفاء حد او قصاص او دين من نفسه فكذلك مغنى ونهاية (قوله لانتفاء ماذكر) اى من تولى الطرفين والتهمة اه ع ش (قوله وإنما لم يجز الخ) رد لدليل مقابل الاصح (قوله ان يولى القضاء) نائب فاعل فوض و (قوله تولية اصله) فاعل لم يجز (قوله هنا) اى فى البيع (قوله مردا ينفى التهمة) قضية ذلك انه لا يشترط

ليس فيه افصاح بصحة البيع او فساده عند ترك الاشهاد (قوله فبقى من عداه على المنع) فيه بحث لان انتظامها من الاب يدل على انتظامها فى نفسهما من غيره وإلا لم ينتظما منه فتدبره (قوله لئلا يلزم تولى الطرفين) اى لان الاب إنما يتولى الطرفين فى معاملته لنفسه مع موليه وهنا ليس كذلك لان المعاملة لغيره ولا يجوز ايضا ان يوكل وكيلا فى احد الطرفين ويتولى هو الطرف الاخر ولا وكيلين فى الطرفين اخذا مما ياتى فى النكاح ان من لا يتولى الطرفين ليس له ان يوكل وكيلا فى احدهما او وكيلين فيهما نعم لو وكل وكيلا فى احد الطرفين فان التوكيل عن طفله كما صرحوا به وتولى هو الاخر لم يبعد جوازه إذا قدر الثمن ونهى عن

ولا كذلك ثم ويجرى ذلك فى وكيل الشراء (٣٢٠) فلا يشترى من نفسه ومحجوره وفى الوصى وقيم اليتيم كما صرحوا به ومثلها ناظر الوقف

وكل متصرف على غيره فلا
يبيع ولا يؤجر مثلا لنفسه
ومحجوره وان اذن له وعين
له البدل نعم لو كان الناظر
هو المستحق للوقف فهل
ينفذ منه ذلك لانه يجوز له
الايجار بدون اجرة المثل اولا
لما تقرر ان الملحظ الاتحاد
وان نهى عن الزيادة كل
محتمل وقياس تجويزهم
الاتحاد فى نحو بيع ماله
لفرعه الذى تحت حجره
تجويز ما هنا لانه اذا كان
هو الناظر المستحق كانت
المنافع على ملكه وفى ولايته
فيكون كما لو اجر داره من
نفسه لمحجوره وقبل له الا
ان يفرق بان الملك هنا
ضعيف بدليل انه لا يبيح له
الايجار اذا كان الناظر غيره
فلم يجز الاتحاد فيه بخلاف
ملكه الحقيقى وعلى الاول
تبطل الاجارة بموته نظير
ماقالوه فيما لو اجر بدون
اجرة المثل (و) الاصح (ان
الوكيل بالبيع) بحال (له
قبض الثمن وتسليم المبيع)
الذى بيده مالم ينهه لانهما
من توابع البيع وله قطعا
القبض والاقباض فى نحو
الصرف والقبض من مشتر
مجهول والموكل غائب عن
البيع لئلا يضيع لا فى
البيع بموجل وان حل الا
باذن جديد كما مر وهناله
تسليم المبيع من غير قبض
وظاهر اطلاقهم جريان
ذلك وان باعه بحال وصححناه ويوجه بان اذن الموكل فى التاجيل عزل له عن قبض الثمن واذن له فى اقباض المبيع حالا
قبل قبض الثمن فلا يرتفع ذلك بما اتى به الوكيل وان كان انفع للموكل ويحتمل خلافه لان الموكل انما رضى بذلك مع التاجيل لا مع الحلول

تقدير الموكل الثمن فيما اذا كان الصغير فى ولاية غيره كما اشرنا اليه فى الحاشية السابقة اه سيد عمر وقد تقدم الفرق انفا بين الصغير والكبير (قوله ولا كذلك ثم) اى لانه قد يكون هناك من هو اصلح منهما مع وجود الشروط فى الكل حتى لو فرض انحصار الامر فى احدهما امكن تولية السلطان له اه ع ش (قوله ويجرى ذلك) اى نظير قول المتن ولا يبيع لنفسه الخ (قوله فلا يشترى من نفسه ومحجوره) اى ولا باكثر من ثمن المثل ولا بنسيئة ولا بغبن فاحش على قياس مامر فى الوكيل بالبيع اه ع ش اقول وقوله ولا بنسيئة تقدم فى شرح لا قدر الثمن فى الاصح خلافه مع توجيهه ثم رايته انه كتب فيما ياتى على قول المتن لا يشترى معيبا مانصه وهل له الشراء نسيئة وبغير نقد البلد حيث راى فيه مصلحة ام لا فيه نظر والاقرب الاول اذ لا ضرر فيه على الموكل اه وقوله ولا بغبن فاحش مكرر مع قوله ولا باكثر من ثمن المثل (قوله من نفسه) اى مطلقا او (قوله ومحجوره) اى اذا لم يوكل وكيلا عن محجوره اخذا مما مر انفا عن سم والسيد عمر (قوله وفى الوصى الخ) عطف على قوله فى وكيل الشراء (قوله على غيره) اى عن غيره (قوله فلا يبيع الخ) اى ولا يشترى عن نفسه ومحجوره (قوله لنفسه) اى مطلقا وقوله ومحجوره اى الا بالطريق السابق عن سم والسيد عمر (قوله وقياس تجويزهم الخ) بالغ م ر فى التشنيع على هذا و(قوله ماهنا) شامل للبيع والايجار من نفسه لنفسه هذا ويمكن ان يفرق بالنسبة للبيع او الايجار من نفسه بانه فى البيع من فرعه قائم مقام شخصين نفسه وفرعه فانتظم العقد بخلافه هنا ليس قائما مقام شخصين بل ليس هنا الا شخص واحد حقيقة واعتبارا فلا ينتظم العقد فليتامل سم وقوله حقيقة واعتبارا اما حقيقة فممنوع واما اعتبارا فمحل تامل لانه من حيث انه ناظر متصرف فيما هو من وظيفة الناظر وغيره من حيث انه مستحق مصرف لريع الوقف وهذا القدر كاف للتغاير الاعتبارى فهو من حيثية متولى ومن اخرى مولى عليه والحاصل ان الجامع بين المقيس والمقيس عليه من مسئلة ولى الطفل كون التغاير بين العاقدين اعتباريا وان اختلف وجه الاعتبار فليتامل اه سيد عمر (قوله هو الناظر) حق العبارة القلب اوحذف هو (قوله بدليل انه) اى الملك هنا (قوله بخلاف ملكه الحقيقى) فيه ان ملكه الحقيقى لا يجوز بيعه ولا ايجاره لنفسه تامل اه سم (قوله وعلى الاول) اى الجواز (قوله تبطل الاجارة) كان وجهه انه متهم عند تولى الطرفين فاغتفر فى حياته لان الحق له لا يعدوه بخلافه بعد موته اه سيد عمر (قوله بحال) الى قوله فاندفع فى النهاية (قوله القبض والاقباض) اى لان القبض فى المجلس شرط لصحة العقد اه ع ش (قوله فى نحو الصرف الخ) اى كالمطعومات وراس مال السلم اه ع ش (قوله والقبض) اى قطعا اه ع ش (قوله لا فى البيع بموجل) عطف على بالبيع بحال ش اه سم (قوله الا باذن جديد) اى او دلالة القرينة عليه كما مر ايضا اه ع ش (قوله وهنا) اى فى البيع بموجل اه ع ش (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن ولا يبيع لنفسه (قوله من غير قبض) اى وان حل الاجل اه ع ش (قوله وظاهر اطلاقهم الخ) معتمد اه ع ش (قوله جريان ذلك) اى عدم جواز قبض الثمن مع جواز تسليم المبيع من غير قبض الثمن (قوله وان باعه) اى ماوكل ببيعه مؤجلا (قوله وصححناه) اى على الراجح حيث لا ضرر يلحق الموكل بالحلول اه ع ش (قوله ويوجه) اى الجريان (قوله ذلك) اى العزل عن القبض والاذن فى الاقباض وكذا قوله بذلك (قوله بما اتى به) اى بالبيع

لزيادة اذ لا تهمة ولا تولى الطرفين لان الوكيل حينئذ نائب طفله لا نائبه كما صرحوا بذلك ايضا فليتامل (قوله وقياس تجويزهم الاتحاد الخ) بالغ م ر فى التشنيع على هذا وقوله ماهنا شامل للبيع او الايجار من نفسه لنفسه هذا ويمكن ان يفرق بالنسبة للبيع او الايجار من نفسه بانه فى البيع من فرعه قائم مقام شخصين نفسه وفرعه فانتظم العقد بخلافه هنا ليس قائما مقام شخصين بل ليس هنا الا شخص واحد حقيقة واعتبارا فلا ينتظم العقد فليتامل (قوله بخلاف ملكه الحقيقى) فيه ان ملكه الحقيقى لا يجوز بيعه ولا ايجاره لنفسه تامل (قوله لا فى البيع بموجل) عطف على بحال ش (قوله وظاهر اطلاقهم الخ) كذا م ر (قوله

أو بحال ونهاه قطعا وليس لوكيل في هبة تسليم قطعا لان عقدها غير مملك فاندفع افتاء بعضهم بان له التسليم لانه لا فائدة فيها بدونه (ولا يسلمه) اى المبيع (حتى يقبض الثمن) الحال لخطر التسليم قبله (فان خالف) بان سلمه له باختياره قبل قبض الثمن (ضمن) للموكل قيمة المبيع ولو مثليا وان زادت على الثمن يوم التسليم للحيلولة فاذا قبضه ردها اما لو اجبره حاكم اى أو متغلب فيما يظهر على التسليم قبل القبض فلا يضمن ثم رأيت الاذرعي قال فان اكرهه ظالم فكالوديعة فيضمن وعلى ماذكرته فقد يفرق بان المكره هنا شبهة انتقال الملك وثم لا شبهة له بوجه والوكيل بالشراء لا يسلم الثمن حتى يقبض المبيع والا ضمن (فاذا وكله في شراء) ولو لمعين جهل الموكل عيبه ومنع السبكي اجراء الاقسام الآتية فيه ضعيف (لا يشترى معيبا) اى لا ينبغي له لما ياتى من الصحة المستلزمة للحل غالبا في اكثر الاقسام وذلك لان الاطلاق يقتضى السلامة واشتراه عامل القراض لان القصد الربح ومنه يؤخذ انه لو كان القصد هنا جاز له شراؤه (فان اشتراه) اى المعيب (في الذمة) ولم ينص له على السليم (وهو يساوى مع العيب مااشتراه به وقع عن الموكل ان جهل) الوكيل (العيب) اذ لا مخالفة ولا تقصير ولا ضرر لامكان رده وخرج بالذمة الشراء بعين مال الموكل فانه وان وقع للموكل ايضا بهذه الشروط الا انه ليس للوكيل رده لتعذر انقلاب العقد له بخلاف الشراء في الذمة فالتقييد للاحتراز عن هذا فقط (وان علمه فلا) يقع الشراء للموكل (في الاصح) وان زاد على ما اشتراه به لانه غير مأذون فيه عرفا

حالا (قوله او بحال الخ) عطف على بمؤجل اه سم (قوله في هبة) أى عقدها (قوله تسليم) أى للموهوب الى الموهوب له بان يقبضه إياه انتهى ع ش (اى المبيع) الى قوله ثم رأيت في النهاية والمغني الا قوله اى او متغلب الي على التسليم قول المتن (حتى يقبض الثمن) في العباب ولو بايع وكيلان او وليان اجبرا مطلقا سم على منهج اى سواء كان الثمن معينا ام في الذمة اه ع ش (قوله يوم التسليم) متعلق بقوله قيمة المبيع الخ (قوله فاذا قبضه) اى الموكل الثمن من الوكيل او المشترى عبارة المغني فاذا غرمها ثم قبض الثمن دفعه الي الموكل واسترد المغروم اه (قوله اما لو اجبره حاكم الخ) عبارة النهاية والمغني اما لو اجبره حاكم على التسليم قبل القبض فلا ضمان عليه كما في البحر انه الاشبه حيث كان يرى ذلك مذهبا بالدليل او تقليدا معتبرا فلو اكرهه عليه ظالم فكالوديعة فيضمن قاله الاذرعي وهو الاوجه اه قال ع ش بعد ذكره كلام التحفة هنا مانصه واما على ما استوجهه الشارح م ر من الفرق بين اكراه الظالم واكراه الحاكم الذى يراه فقد يشكل الحاق المتغلب بالحاكم إلا ان يقال المتغلب يصير كالحاكم لدفع المفاسد المتولدة بالفتن لمخالفته اه وقوله الا ان يقال المتغلب الخ هو الاقرب (المكره) بفتح الراء (قوله هنا) اى في تسليم المبيع قبل القبض و (قوله وثم) اى في الوديعة (قوله والا) اى بان سلمه له باختياره قبل قبض المبيع (قوله والا ضمن) اى القيمة للحيلولة قياسا على مامر له في تسليم المبيع قبل قبض الثمن اه ع ش (قوله ولو لمعين) الى قول المتن وليس في النهاية الا قوله ولم ينظروا الى ولعيب طرا (قوله عيبه) بياء فباء (قوله ضعيف) عبارة النهاية غير صحيح اه (قوله اى لا ينبغي له) اى لا يحسن له اه ع ش وعبارة المغني اى يمتنع عليه ذلك اه (قوله في اكثر الاقسام) احترز بقوله في اكثر الاقسام عما لو اشترى بالعين وكان عالما بالعيب فانه لا يقع لواحد منهما ويحرم لتعاطيه عقدا فاسدا انتهى زيادى اه ع ش (قوله وذلك) اى عدم اشتراء المعيب (واشتراه الخ) جواب سؤال فكان الاولى زيادة انما عبارة النهاية وانما جاز لعامل القراض شراؤه) الخ قال الرشيدي قوله وانما جاز الخ اى جاز له ذلك دائما وبه يحصل الفرق بينه وبين الوكالة اه (قوله ومنه يؤخذ) اى من التعليل (قوله لو كان القصد) اسم كان مستتر عائد على الربح والقصد خبرها اه سم (قوله جاز له شراؤه) قال في شرح الروض وبه جزم الاذرعي وغيره اه سم (قوله ولم ينص له على السليم) اما لو نص له على السليم لم يقع للموكل كما قال الاسنوى انه الوجه لانه غير مأذون فيه نهاية ومغني (قوله اذ لا مخالفة) اى لاطلاق الموكل الشراء (ولا تقصير) اى لجهل الوكيل العيب (قوله لامكان رده) أى رد كل من الوكيل والموكل المعيب (قوله بهذه الشروط) هي عدم النص على السليم ومساواته لما اشتراه به وجهل الوكيل العيب اه ع ش (قوله رده) اى الآتى اه سم (قوله فالتقييد) اى بقوله في الذمة (قوله عن هذا) اى قوله إلا انه ليس الخ اه ع ش عبارة المغني ففائدة التقييد او لا بالذمة إخراج المذكور واخرا هو رد الوكيل فلو قيدا لاخير فقط فقال للموكل الرد وكذا الوكيل إن اشترى في الذمة لكان اولى اه قول المتن (وان علمه فلا) اى وإن كان الموكل عينه قال في شرح الروض نعم ان علم عيب ماعينه وقع له اه وظاهر انه ليس لواحد منهما الرد حينئذ فلو كان الوكيل فقط جاهلا فالوجه انه ليس له الرد لرضا الموكل به فلو رد ثم تبين حال الموكل فينبغي فساد الرد فليراجع اه سم قول

أو بحال الخ) كانه عطف على بمؤجل من لا في البيع بمؤجل (قوله ثم رأيت الاذرعي قال الخ) اعتمده م ر (ومنه يؤخذ انه لو كان الخ) اسم كان مستتر عائد على الربح والقصد خبرها (قوله جاز له شراؤه) قال في شرح الروض وبه جزم الاذرعي وغيره (قوله بهذه الشروط) اى قوله في الشرح ولم ينص الخ وقوله في المتن (وهو يساوى الخ) وقوله ان جهل العيب ش (قوله رده) اى الآتى (قوله في المتن وان علمه فلا) اى وان كان الموكل قد عينه قال في شرح الروض نعم ان علم بعيب ماعينه وقع له اه وظاهر انه ليس لواحد منهما الرد حينئذ فلو كان الوكيل فقط جاهلا فالوجه انه ليس له الرد لرضا الموكل فلو رد ثم تبين حال الموكل فينبغي فساد

(وان لم يساوه) اى ما اشتراه به (لم يقع عنه) اى الموكل(ان علمه) اى الوكيل العيب لتقصيره اذ قد يتعذر الرد فيتضرر (وان جهله وقع) للموكل (فى الاصح) لعذر الوكيل بجهله مع اندفاع الضرر بثبوت الخيار له (واذا وقع) الشراء فى الذمة لما مر انه ليس للوكيل الرد فى المعين (للموكل) فى صورتى الجهل (فلكل من الموكل والوكيل الرد) بالعيب اما الموكل فلانه المالك والضرر به لاحق نعم شرط رده على البائع ان يسميه الوكيل فى العقد او ينويه ويصدقه البائع وإلا رده على الوكيل ولو رضى به امتنع على الوكيل رده بخلاف عكسه واما الوكيل فلانه لو منع لربما لا يرضى به الموكل فيتعذر الرد لكونه فوريا فيقع للوكيل فيتضرر به ومن ثم لو رضى به الموكل لم يرد كما مر ولم ينظروا الى انه لو منع كان اجنبيا فلا يؤثر تاخيره لان منعه لا يستلزم كونه اجنبيا من كل وجه ولا الى انه قد يؤخر لمشاورة الموكل لانه لما استقل بالرد لم يضطر لذلك ولعيب طرأ قبل القبض حكم المقارن فى الرد كما اعتمده ابن الرفعة وعلم مما مر انه حيث لم يقع للموكل فان كان الشراء بالعين بطل الشراء

المتن (وان لم يساوه) اى سواء كان الشراء فى الذمة أو بالعين اه ع س (قوله اذ قد يتعذر الخ) يتامل تقريبه عبارة المغنى وقد يهرب البائع فلا يتمكن الموكل من الرد فيتضرر اه وهى ظاهرة قول المتن (واذا وقع الخ) فى الارشاد ولكل رد لا لراض ولا لوكيل ان رضى موكل قال الشارح فى شرحه او قصر فى الرد والشراء فيهما بعين او بموصوف فى الذمة بخلاف ما اذا رضى وكيل او قصر فلا يعتبر بل للموكل الرد ان سماه الوكيل او نواه وصدقه البائع وإلا رده على الوكيل اه ثم قال فى شرح الارشاد عطفا على ان رضى موكل او اشترى اى الوكيل بعين ماله اى لا يرد الوكيل اه وفى الروض وشرحه مثله اه سم وفى المغنى بعد ذكر مثل ما مر عن الارشاد وشرحه ما نصه فرع لو قال البائع للوكيل أخر الرد حتى يحضر الموكل لم يلزمه اجابته وان أخر فلا رد لتقصيره ولو ادعى البائع عن الوكيل رضا الموكل بالعيب واحتمل رضاه به باحتمال بلوغ الخبر فان حلف الوكيل على نفى العلم رد وان نكل وحلف البائع لم يرد لتقصيره بالنكول فان حضر الموكل فى الصورة الاولى وصدق البائع فى دعواه فله استرداده المبيع منه او فى الثانية وصدق البائع فذاك وان كذبه وقع الشراء للموكل وله الرد خلافا للبغوى نبه عليه فى اصل الروضة اما اذا لم يحتمل رضاه فلا يلتفت الى دعوى البائع اه (لما مر) اى قبيل قول المتن وان علمه الخ ثم هذا تعليل لتقييد الشراء بالذمة (قوله شرط رده) اى الموكل (قوله والا رده الخ) عبارة المغنى والا وقع الشراء للوكيل لانه اشترى فى الذمة ما لم يأذن فيه الموكل فانصرف اليه اه مغنى (قوله ولو رضى به) اى الموكل بالمعيب اى او قصر فى الرد كما مر عن سم والمغنى (قوله امتنع على الوكيل رده) لو رده قبل علمه برضا الموكل ثم تبين انه كان راضيا به حين الرد فينبغى ان يتبين بطلان الرد سم على حج اه ع ش ومر عن المغنى ما يوافقه (قوله بخلاف عكسه) عبارة سم عن شرح الارشاد كما مر انفا بخلاف ما اذا رضى وكيل او قصر فلا يعتبر بل للموكل الرد ان سماه الخ اه (فلانه لو منع لربما لا يرضى به الموكل الخ) قد يقال عدم رضا الموكل به بعد الحكم بوقوع العقد له لغو فلا عبرة بعدم رضاه ولا يقع بذلك للوكيل اللهم الا ان يقال ان المراد بعدم رضاه ان يذكر سببا يقتضى عدم وقوع العقد له كانكار الوكالة بما اشترى به الوكيل او انكار تسمية الوكيل اياه فى العقد او نيته فليتامل اه ع ش (قوله ومن ثم) اى من اجل ان العلة تضرر الوكيل (قوله لان منعه) تعليل لعدم النظر (قوله ولا الى انه الخ) عطف على قوله الى انه لو منع الخ (قوله لانه انما استقل الخ) يتامل فيه فان الكلام على تقدير منعه من الرد فما معنى استقلاله بالرد حينئذ اه سم وفيه ان المراد بالرد هنا الرد من حيث هو بقطع النظر عن منعه وجوازه (قوله لذلك) اى المشاورة (قوله ولعيب طرأ الخ) خبر مقدم لقوله حكم المقارن (قوله فى الرد) اى وعدمه اه نهاية قال ع ش قوله م ر فى الرد وعدمه اى لا فى عدم وقوعه للموكل لانه ماذون له فى شرائه وقت العقد لسلامته عنده وقد تقدم انه إن كان الشراء بالمعين فلا رد للوكيل او فى الذمة فلكل منهما الرد اه (قوله فان كان الشراء بالعين بطل الشراء) لو تعذر الرد على البائع فى هذه الحالة بان قصر الوكيل ولم يصدق البائع ان الشراء للموكل واخذ الثمن المعين فينبغى اخذا مما سياتى فى مسائل الجارية ان يقال يرده الموكل على الوكيل ويغرمه بدل الثمن وللوكيل بيعه بالظفر

الرد فليراجع (قوله فى المتن والشرح واذا وقع للشراء فى الذمة للموكل فلكل من الموكل والوكيل الرد) فى الروض فان اشتراه فى الذمة ورضى به الموكل او قصر لم يرده الوكيل اه وفى الارشاد ولكل رد لا لراض ولا الوكيل ان رضى موكل قال الشارح فى شرحه او قصر فى الرد والشراء فيهما بعين او موصوف فى الذمة بخلاف ما اذا رضى وكيل او قصر فلا يعتبر بل للموكل الرد ان سماه الوكيل او نواه وصدقه البائع والا رده على الوكيل اه ثم قال فى الارشاد عطفا على ان رضى موكل او اشترى اى الوكيل بعين ماله اى لا يرد الوكيل اه وفى الروض وشرحه مثله فقال لا ان اشترى بعين مال الموكل فلا رد له بالعيب لانه لا يقع له بحال فلا يتضرر به اه (ولو رضى به امتنع على الوكيل رده) لو رده قبل علمه برضا الموكل ثم تبين انه كان راضيا به حين الرد فينبغى ان يتبين بطلان الرد (قوله لانه لما استقل بالرد الخ) يتامل فيه فان الكلام على تقدير منعه من الرد فما معنى استقلاله بالرد حينئذ (قوله فان كان الشراء بالعين بطل الشراء) لو تعذر الرد على

واستيفاء

وإلا وقع الوكيل وعند الاطلاق له شراء من يعتق على موكله فيعتق كما مر ما لم يبن معيبا فللموكل رده ولا عتق ومخالفا قه ولي فيه نظر دودة
(وليس للوكيل ان يوكل بلا إذن إن تاتى منه ما وكل فيه) لان الموكل لم يرض بغيره نعم (٣٢٣) لو وكله في قبض دين فقبضه وارسله له مع احد
من عياله لم يضمن كما قاله الجوري وقيد الاذرعي المرسل معه بكونه اهلا للتسليم بان يكون رشيدا وكان وجه اغتفار ذلك في عياله والذي يظهر ان المراد بهم اولاده ومماليكه وزوجاته اعتياد استنابتهم في مثل ذلك بخلاف غيرهم ومثله إرسال نحو ما اشتراه له مع احدهم ويؤخذ من تعليلهم منع التوكيل بما ذكر انه لا فرق بين وكلتك في بيعه وفي ان تبيعه وفرق السبكي بينهما ففي الاول يجوز التوكيل مطلقا دون الثاني فيه نظر هنا للعرف وان كان صحيحا في نفسه (وإن لم يتات) ما وكل فيه منه (لكونه لا يحسنه او لا يليق به) او يشق عليه تعاطيه مشقة لا تحتمل عادة كما هو ظاهر (فله التوكيل) عن موكله دون نفسه لان التفويض لمثله إنما يقصد به الاستنابة ومن ثم لو جهل الموكل حاله او اعتقد خلاف حاله امتنع توكيله كما افهمه كلام الرافعي واستظهره الاسنوي ويأتي مثله في قوله (ولو كثر) ما وكل فيه (وعجز عن الاتيان بكله فالمذهب ان يوكل) عن موكله فقط (فيما زاد على
الممكن) لانه المضطر اليه بخلاف الممكن أي عادة بان لا يكون فيه كبير مشقة لا تحتمل غالبا فيما يظهر ثم رايت مجليا زيف الوجه القائل بان المراد عدم تصور القيام بالكل مع بدل المجهود واعتمد مقابله القريب مما ذكرته ولو طرأ العجز لطرو نحو مرض او سفر لم يجز له ان يوكل (ولو اذن في التوكيل وقال وكل عن نفسك ففعل فالثاني وكيل الوكيل) على الاصح لانه مقتضى الاذن

واستيفاء ما غرمه من ثمنه سم على حج اه ع ش (والا وقع للوكيل) والكلام في العيب المقارن اما الطارىء فيقع فيه للموكل مطلقا سواء اشتراه بالعين او في الذمة اه ع ش (قوله وعند الاطلاق) اى إطلاق الموكل التوكيل (قوله شراء من يعتق الخ) اى وان علم بكونه يعتق عليه ولا نظر إلى ضرر الموكل لتقصيره بعد التعيين وظاهره وإن كان الغرض من شرائه التجارة فيه من الموكل وعبارته م ر كحج فيما مر بعد قول المصنف فان وكله في شراء عبد وجب بيان نوعه ولو اشترى من يعتق على الموكل صح وعتق عليه بخلاف القراض لمنافاته موضوعه اه ع ش (قوله لان الموكل لم يرض بغيره) زاد النهاية والمغني ولا ضرورة كالمودع لا يودع اه (قوله وارسله) اى الوكيل المقبوض (قوله من عياله) اى الوكيل (قوله لم يضمن كما قاله الجوري) الاوجه خلافه م ر اه سم عبارة النهاية وشمل كلامه ما لو اراد إرسال ما وكل في قبضه من دين مع بعض عياله فيضمن ان فعله خلافا للجوري اه (قوله ومماليكه) ينبغي ومن يتعاطى خدمته وان لم يكن مملوكا اه سيد عمر عبارة ع ش وينبغي ان يلحق بمن ذكر خدمته باجارة ونحوها اه (قوله اعتياد استنابتهم الخ) خبر وكان و (قوله والذي الخ) جملة معترضة (قوله ومثله) اى إرسال ما قبضه من دين وكل في قبضه (قوله مع أحدهم) اى عياله (قوله ويؤخذ) الى المتن في النهاية (قوله بما ذكر) اى بقوله لان الموكل الخ والجار متعلق بالتعليل (قوله ففي الاول) وهو وكلتك في بيعه (قوله مطلقا) اى احسن الوكيل ما وكل فيه ولاق به ولم يعجز عنه او لا (قوله دون الثاني) وهو وكلتك في ان تبيعه ووجهه ان الثاني مشتمل على نسبة البيع للوكيل صريحا ولا كذلك الاول اه ع ش (قوله فيه نظر) خبر وفرق السبكي الخ و(قوله هنا) يعني في صيغة الوكيل (قوله للعرف) اى لعدم الفرق بينهما في العرف (قوله وان كان صحيحا في نفسه) اى بحسب اللغة لانه فرق واضح بين المصدر الصريح والمؤول به اه كردي وتقدم عن ع ش ما هو احسن من هذا قول المتن (لكونه لا يحسنه) اى أصلا أما اذا احسنه لكن كان غيره فيه احذق منه لم يجز التوكيل لان الموكل لم يرض بيد غيره اه ع ش (قوله او يشق عليه) الى الفصل في النهاية (قوله انما يقصد الاستنابة) قضيته انه يتعين ذلك في حقه وان صار اهلا لمباشرته بنفسه اه ع ش وسياتي ما فيه (قوله ومن ثم) اى من اجل ان العلة ما ذكر (قوله امتنع توكيله) اي ولو فعله لم يصح واذا سلم ضمن اه ع ش (قوله واستظهره الاسنوي) عبارة المغني وهو كما قاله الاسنوي ظاهر اه (قوله ويأتي مثله) اى مثل قوله لو جهل الموكل الخ اه ع ش (قوله عن موكله الخ) عبارة المغني حيث وكله في هذه الاقسام فانما يوكل عن موكله فان وكل عن نفسه فالاصح في زيادة الروضة المنع اه (قوله فقط) فلو وكل عن نفسه لم يصح او اطلق وقع عن الموكل اه نهاية قال الرشيدي قوله او اطلق الخ لا يخفى جريانه في المسئلة الاولى وكان ينبغي ذكره هناك اه (قوله لانه المضطر اليه) الى المتن في المغني (قوله ثم رايت مجليا زيف الخ) اى في الذخائر اه مغني (قوله القريب الخ) نعت المقابلة (قوله ولو طرأ العجز لطرو مرض الخ) فان كان التوكيل في حال علمه بسفره او مرضه جاز له ان يوكل نهاية ومغني وشرح الروض (قوله لم يجز له ان يوكل) اى وذلك لما تقدم من ان الموكل لم يرض بتصرف غيره لكن قضية قوله م ر ثم ولا ضرورة كالمودع الخ انه لو دعت الضرورة الى التوكيل عند طرو ما ذكر كان خيف تلفه لو لم يبع ولم يتيسر الرفع الى قاض ولا اعلام الموكل جاز له التوكيل بل قد يقال بوجوبه وهو ظاهر وبقي عكسه وهو ما لو وكل عاجزا ثم قدر هل له المباشرة بنفسه ام لا فيه نظر والاقرب الثاني اخذا من قول الشارح المار كحج

البائع في هذه الحالة بان قصر الوكيل ولم يصدق البائع ان الشراء للموكل واخذ الثمن المعين فينبغي اخذا مما سياتي في مسائل الجارية ان يقال يرده الموكل على الوكيل ويغرمه بدل الثمن والوكيل بيعه بالظفر واستيفاء ما غرمه من ثمنه (قوله لم يضمن كما قاله الجوري) الاوجه خلافه م ر

والموكل عزله ايضا كما افهمه جعله وكيل وكيله إذ من ملك عزل الاصل ملك عزل فرعه بالاولى وعبارة اصله تفهم ذلك ايضا فلا اعتراض على المتن خلافا لمن زعمه (والاصح) على الاصح السابق (انه) اى الثانى (ينعزل بعزله) اى الاول إياه (وانعزاله) بنحو موته او جنونه أوعزل الموكل له لانه نائبه وسيعلم من كلامه فيما ينعزل به الوكيل انه ينعزل بغير ذلك (وان قال وكل عنى) وعين الوكيل اولا ففعل (فالثانى وكيل الموكل وكذا ان اطلق) بان لم يقل عنى ولا عنك (فى الاصح) لان توكيله للثالث تصرف تعاطاه باذن الموكل فوجب ان يقع عنه وفارق نظيره من القاضى بان الوكيل ناظر فى حق الموكل فحمل الاطلاق عليه وتصرفات القاضى للمسلمين فهو نائب عنهم ولذا نفذ حكمه لمستنيبه (وعليه فالغرض بالاستنابة معاونته وهو راجع له قلت وفى هاتين الصورتين) وهما اذا قال عنى او اطلق (لا يعزل احدهما الاخر ولا ينعزل بانعزاله) لانه ليس وكيلا عنه (وحيث جوزنا للوكيل التوكيل) عنه او عن الموكل (يشترط ان يوكل امينا) فيه كفاية لذلك التصرف وان عين له الثمن والمشترى لان الاستنابة عن الغير شرطها المصلحة (الا ان يعين الموكل غيره) اى الامين فيتبع تعيينه لاذنه فيه نعم ان علم الوكيل فسقه دون الموكل لم يوكله على الاوجه كما لا يشترى ما عينه الموكل ولا يعلم عيبه والوكيل يعلمه او عين له فاسقا فزاد فسقه لم يجز له توكيله على الاوجه أيضا وقضية اطلاق المتن أنه لا يوكل غير الامين وان قال له وكل من شئت وقال السبكى الاوجه خلافه كما لو قالت زوجنى ممن شئت يجوز تزويجها لغير الكفء زوجنى

لان التفويض لمثله الخ لكن عبارة شرح المنهج لان التفويض لمثل هذا لا يقصد منه عينه اه ومقتضاها أنه قصد حصول الموكل فيه من جهة الوكيل فيتخير بين المباشرة بنفسه والتفويض الى غيره اه ع ش وفى البجيرمى عن القليوبى قوله بل عن موكله اى فقط بشرط علم الموكل بعجزه حال التوكيل وإلا فلا بد من اذنه وله المباشرة بنفسه مع علمه بعجزه اى بتكلف المشقة ولو قدر العاجز فله المباشرة بالاولى لزوال العجز بل ليس له التوكيل حينئذ لقدرته اه وهذا هو الاقرب لاسيما فى الصورتين الاخيرتين مما مر فى الشرح (قوله والموكل عزله) أى وكيل الوكيل (أيضا) أى كما أن للوكيل عزله كما أفهمه أى أن الموكل عزله قوله ذلك أى أن للموكل عزله (قوله ايضا) اى كعبارة المصنف (قوله على الاصح السابق) ظاهره ان الاصح السابق ترتب عليه خلاف هل ينعزل بعزله وانعزاله او لا وليس كذلك بل الحاصل ان الخلاف هل هو فى الحالة المذكورة وكيل الوكيل او وكيل الموكل فان قلنا بالاول انعزل بعزل الوكيل وانعزاله وان قلنا بالثانى فلا وحينئذ فلا بد من العناية بكلام الشارح م ر ليصح بان يقال معنى قوله على الاصح السابق اى بناء عليه فالاصح مبنى على الاصح ومقابله على مقابله اه رشيدى (قوله او عزل الموكل له) اى الاول و(قوله لانه نائبه) اى الثانى نائب الاول اه ع ش (قوله انه ينعزل) اى الثانى (قوله بغير ذلك) كجنونه وإغمائه اه ع ش (قوله ودين الوكيل الخ) الاولى حذف الواو (قوله لان توكيله) اى الوكيل (قوله ان يقع عنه) اى عن الموكل اه ع ش (قوله وفارق نظيره الخ) رد لدليل مقابل الاصح عبارة النهاية والمغنى والثانى ان وكيل الوكيل وكانه قصد تسهيل الامر عليه كما لو قال الامام او القاضى لنائبه استنب فاستناب فانه نائب عنه لا عن منيبه وفرق الاول بان الوكيل ناظر فى حق موكله فحمل الخ اه قال ع ش قوله فانه نائب عنه اى عن النائب وقوله لا عن منيبه اى الامام او القاضى اه (قوله فهو) اى نائب القاضى وكذا ضمير حكمه الخ (قوله معاونته) اى القاضى وكذا ضميرله و(قوله وهو) اى نائبه وكان الاولى التفريع قول المتن (ان يوكل امينا) شمل مالو كان الامين رقيقا واذن له سيده فى التوكيل المذكور وهو واضح ثم قضية كلامه أنه لو وكل فاسقا لم يصح وان كان المال تحت يد الموكل أو غيره وإنما وكل الفاسق فى مجرد العقد وهو مقتضى كلام الشارح م ر الاتى فيما لو وكل الولى ففسق لكن قال حج ثم توجيهما لعدم انعزاله بالفسق ان الذى يتجه ان محل ما مر من منع توكيل الفاسق فى بيع مال المحجور ما اذا تضمن وضع يده عليه وإلا فلا وجه لمنعه من مجرد العقد له انتهى وهو صريح فى جواز توكيل الفاسق حيث لم يسلمه المال اه ع ش (قوله وان عين الخ) ببناء المفعول و(قوله الثمن والمشترى) بفتح الراء نائب فاعله فالاول فى وكالة البيع ووكالة الشراء والثانى فى وكالة الشراء فقط ويحتمل بعدانه بكسر الراء فالثانى فى وكالة البيع فقط (قوله اى الامين) الى قوله وحاصله فى المغنى (قوله لم يوكله على الاوجه) اعتمده م ر وكذا قوله وفرق الاذرعى الخ اه سم (قوله او عين الخ) عطف على قوله علم الخ (قوله انه لا يوكل غير الامين وان قال الخ) وهو كذلك نهاية ومغنى (قوله وقال السبكى الخ) عبارة النهاية والمغنى خلافا للسبكى وفارق ما لو قالت لوليها

(قوله والموكل عزله أيضا كما أفهمه الخ) قال الاسنوى وإذا قلنا إنه وكيل الوكيل فقد قيل ليس للموكل مباشرة عزله لانه ليس بوكيله والاصح الجواز لانه فرع الفرع فتستثنى هذه المسئلة كذا صرح الرافعى بجميع ما قلناه انتهى (قوله فى المتن والاصح انه ينعزل بعزله وانعزاله) قال الاسنوى واعلم ان حاصل كلام المصنف الجزم بان الثانى وكيل الوكيل وحكاية وجهين مع ذلك فى انعزاله يعنى الثانى بعزل الوكيل وبانعزاله وهذا فاسد فى المعنى ومخالف لما قاله الرافعى ايضا من حكاية وجهين فى النيابة وبناء العزل عليهما كما نقلناه عنه انتهى ويجاب بان قوله والاصح أنه ينعزل بعزله وانعزاله ليس مفرعا على قوله فالثانى وكيل الوكيل ولذا لم يصدره بالفاء وانما هو استئناف فلا ينافى انه مفرع على الخلاف فى أنه وكيل الوكيل أو الموكل (لم يوكله على الاوجه)

وفرق الأذرعى بأن المقصود هنا حفظ المال وحسن التصرف فيه وغير الامين لايتأتى منه ذلك وثم وجود صفة كمال هى الكفاءة وقد يتسامح بتركها بل قد يكون غير الكفء أصلح وحاصله أن القياس هو المتبادر وإن أمكن توضيح الفرق بأن المختل هنا بتقدير عدم الامانة أصل المقصود من الموكل فيه وثم بعض توابعه لاهو فاغتفر ثم مالم يغتفر هنا فان قلت قضية تميز النكاح بالاحتياط أنه إذا جاز ذلك ثم كان قياسا هنا بالاولى قلت محل الاحتياط ان تركت للوكيل اجتهادا او باتيانها باللفظ العام أذنت له فى كل أفراده من غير اجتهاد فلا تقصير منه مع سهولة الفائت كما علم مما تقرر أولا (ولو وكل امينا) فى شىء من الصور السابقة (ففسق لم يملك الوكيل عزله فى الاصح والله أعلم) لانه اذن له فى التوكيل دون العزل

﴿ فصل ﴾ فى بقية من أحكام الوكالة أيضا وهى مايجب على الوكيل عند التقييد له بغير الاجل ومخالفته المأذون وكون يده يد أمانة وتعلق أحكام العقد به (قال بع لشخص معين) هو أعنى قوله معين هنا وفيما بعده حكاية للفظ الموكل بالمعنى فان الموكل لايقول ذلك بل من فلان وهذا واضح فايراد مثله على المصنف هو التساهل تعين لانه قد يكون له غرض فى تخصيصه كطيب ماله بل وان لم يكن له غرض أصلا عملا باذنه

زوجنى ممن شئت الخ بأن المقصود الخ (قوله وفرق الاذرعى الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله هنا) اى فى التوكيل فى المال (قوله وثم) اى فى التوكيل فى التزويج (قوله وقد يتسامح بتركها) اى لحاجة القوت او غيره اه مغنى (قوله وحاصله) اى حاصل ماهنا (قوله هنا) اى فى التوكيل فى المال و (قوله وثم) اى فى التوكيل فى النكاح (قوله بالاولى) اى لانه ثم لاخيار لها وهنا يستدرك اه مغنى (قوله إن تركت) اى المراة الموكلة (قوله فى كل افراده) اى افراد الزوج (قوله منه) اى الوكيل (قوله مما تقرر اولا) هو قوله وقد يتسامح بتركها الخ (قوله فى شىء من الصور السابقة) أى حيث وقع التوكيل عن الموكل اه رشيدى (قوله من الصور السابقة) ينبغى استثناء ما إذا وكل عن نفسه باذن موكله لما تقدم ان له حينئذ عزله وإن لم يفسق فاذا فسق اولى فان قيل فحينئذ يشكل قوله الصور بصيغة الجمع لان الكلام فى صور التوكيل بالاذن بدليل تعليله فلم يبق إلا صورتان مالو قال وكل عنى ومالو اطلق قلت يمكن ان يكون الجمع باعتبار ان كلا منهما صورتان نظرا لتعيين الموكل الوكيل وعدم تعيينه ويجوز ان يجعل الكلام فى أعم من صور الاذن ولا ينافيه التعليل لقراءة اذن فيه بالبناء للمفعول أى أذن له ولو من جهة الشرع اه سم اى ولو عبر بصيغة التثنية كما فى المغنى وبعض نسخ النهاية لسلم عن الاشكال وتكلف الجواب

﴿ فصل فى بقية من احكام الوكالة ﴾ (قوله فى بقية من احكام الوكالة) الى قوله ويرد بمنع فى النهاية إلا قوله وإلا فالاذن الى انه لو ظهر وقوله وافهم الى وليلة اليوم وما انبه عليه (قوله بغير الاجل) اى واما التقييد بالاجل فقد مر حكمه (قوله ومخالفته) عطف على قوله مايجب الخ بتقدير مضاف والاصل وحكم مخالفته فحذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه لان المخالفة ليست من الاحكام اه ع ش أقول وكذا قوله وكون يده الخ وقوله وتعلق الخ عطفان على قوله مايجب الخ قول المتن (قال بع) ومثل البيع غيره من العقود كالنكاح والطلاق اه ع ش (قوله بل من فلان) اى بل بقوم من فلان اى مثلا كمن هذا ومن فقيه صالح فيما يظهر (قوله تعين) ظاهره انه يبيع منه ويمتنع البيع من غيره وان لم يدفع هو إلا ثمن المثل وإن رغب غيره بزيادة عن ثمن المثل وينبغى ان محل التعين إذا لم تدل القرينة على عدم إرادة التقييد به وانه لو كان لو لم يبع من غيره نهب المبيع وفات على المالك جاز البيع من غيره للقطع برضا المالك بذلك وأن المراد التقييد به فى غير مثل هذه الحالة فان قلت قياس ذلك ان الشخص لو لم يأذن فى بيع ماله لاحد فرأى شخص انه لو لم يبعه بغير إذنه نهب وفات على مالكه انه يجوز بيعه قلت فيه نظر والفرق واضح لانه هنا اذن فى البيع فى الجملة بخلافه هناك فانه لا إذن مطلقا سم على حج اقول وينبغى ان محل المنع إذا لم يغلب على ظنه رضا مالكه بان يبيعه وإلا فالاوجه للمنع وقيل بمثله فى عدم صحة بيع الفضولى وغاية الامر ان هذا منه وفرضه فى الشخص المعين ليس قيدا بل مثله المكان المعين إذا خرج عن الاهلية ففيه التفصيل المذكور فيجوز له البيع فى غيره حيث خيف عليه النهب او التلف لو لم يبعه فى غيره اما لو خرج السوق المعين عن الصلاحية مع بقاء الامن فى البلد وعدم الخوف على الموكل فيه فلا يجوز بيعه فى غير المكان المعين اه ع ش اه والحاصل ان محل تعين ماذكره الموكل فى التوكيل من نحو المشترى إذا لم تكن هناك قرينة ملغية للتعيين ولا علم الوكيل لرضا الموكل بغيره فعند وجود احدهما يجوز له المخالفة ويصح العقد للموكل (قوله لانه قد يكون الخ) ولو امتنع

اعتمده م ر وكذا الاوجه الآتى فى قوله وفرق الاذرعى الخ (قوله فى شىء من الصور السابقة) ينبغى استثناء ما إذا وكل عن نفسه باذن موكله لما تقدم ان له حينئذ عزله وان لم يفسق فاذا فسق اولى فان قيل فحينئذ يشكل قوله الصور بصيغة الجمع لان الكلام فى صورة التوكيل بالاذن بدليل تعليله ولم يبق إلا صورتان مالو قال وكل عنى ومالو اطلق قلت يمكن ان يكون الجمع باعتبار ان كلا منهما صورتان نظرا لتعيين الموكل الوكيل وعدم تعيينه ويجوز أن يجعل الكلام فى أعم من صور الاذن ولا ينافيه التعليل لقراءة اذن فيه بالبناء للمفعول اى أذن له ولو من جهة الشرع

﴿ فصل ﴾ فى بقية من أحكام الوكالة أيضا الخ (قوله تعين) ظاهره أن يبيع منه ويمتنع البيع من غيره وان

ولا يصح بيعه لوكيله وقيده ابن الرفعة بما اذا تقدم الايجاب أو القبول ولم يصرح بالسفارة وبحث البلقيني أنه لو قال بع من وكيل زيد أي لزيد فباع من زيد بطل ايضا وانما يتجه ان كان الوكيل أسهل منه أو أرفق وإلا فالاذن فى البيع منه وبه فارق مامر بعد بل والأذرعي أنه لو ظهر بالقرينة أن التعيين إنما هو لغرض الربح فقط لكون المشترى ممن يرغب فيه لا غيره لم يتعين واعترض بأنه لرغبته فيه قد يزيده فى الثمن وهذا غرض صحيح وأقول فى البحث من أصله نظر

المعين من الشراء لم يجز بيعه لغيره بل يراجع الموكل وينبغي أن محله مالم يغلب على الظن أنه لم يرده بخصوصه بل لسهولة البيع منه بالنسبة لغيره اه ع ش (قوله ولا يصح بيعه لوكيله) اقتصر عليه المغنى وسكت عن تقييد ابن الرفعة وقال ع ش وينبغي أن محل البطلان إن لم يكن وكيله مثله أو أرفق منه أخذا مما ذكره فيما لو قال بع من وكيل زيد فباع من زيد اه وفى البجيرمى عن الشوبرى ومحله كما قال الاذرعي إذا كان المعين ممن يتعاطى الشراء بنفسه بخلاف مالو كان نحو السلطان ممن لا يتعاطى الشراء بنفسه فانه يصح من وكيله اعتبارا بالعرف اه وفى سم مايوافقه (قوله لوكيله) أى أو عبده وفاقا لم ر على منهج اه ع ش (قوله وقيده الخ) اى عدم الصحة عبارة النهاية فلو باع من وكيله لم يصح سواء اتقدم الايجاب ام القبول ولم يصرح بالسفارة أم لا كما شمله كلامهم خلافا لابن الرفعة اه (قوله تقدم الايجاب) أى مطلقا اه سيد عمر (قوله ولم يصرح بالسفارة) قيد لتقدم القبول قال فى المطلب اذا تقدم قبول الوكيل وصرح بالسفارة كاشتريت هذا منك لزيد فقال بعتك صح وان تقدم الايجاب ثم قبل الوكيل لم يصح صرح بالسفارة ام لا لان الايجاب فاسد اه كردى وفى السيد عمر وع ش مايوافقه وقال الرشيدى قوله م ر خلافا لابن الرفعة أى فى تقييده البطلان بما اذا تقدم الايجاب أو القبول ولم يصرح بالسفارة أى بخلاف ما اذا تقدم أحدهما وصرح بالسفارة فى المتقدم فانه يصح عنده اه (قوله اى لزيد) اى دون نفس الوكيل اه ع ش (قوله بطل أيضا) جزم به المغنى وشرح المنهج وسكتا عن قول الشارح وانما يتجه الخ (قوله وانما يتجه الخ) ولو مات زيد بطلت الوكالة كما صرح به الماوردى بخلاف مالو امتنع من الشراء اذ يجوز رغبته فيه بعد ذلك والاوجه أنه لو قال بع هذا من أيتام زيد ونحو ذلك حمل على البيع لوليهم ولا نقول بفساد الوكيل اه نهاية قال ع ش قوله ولا نقول بفساد التوكيل وعليه فهل يصح البيع من الايتام ولو بلغوا ارشداء فيه نظر والمتجه الصحة لانه انما انصرف للولى للضرورة فاذا كملوا اجاز البيع منهم لزوال السبب الصارف سم على حج وظاهره وان كان الولى اسهل فى المعاملة منهم وهو ظاهر اه (قوله اوارفق) الاولى اسقاط الالف (قوله وبه فارق) اى بقوله فالاذن فى البيع الخ (قوله مامر بعد بل) أى فى قوله بل وان لم يكن له غرض اه سيد عمر (قوله والاذرعي الخ) اى وبحث الاذرعي عبارة النهاية فلو باع من وكيله لم يصح نعم لو دلت قرينة على ارادة الربح وأنه لا غرض له فى التعيين سواء لكون المعين يرغب فى تلك السلعة كقول التاجر لغلامه بع هذا على السلطان فالمتجه كما قاله الزركشى جواز البيع من غير المعين واعترض الخ اه قال الرشيدى قوله م ر فالمتجه كما قاله الزركشى الخ كان المناسب حيث هو ضعيف عنده كما سيأتى له أن يقول قال الزركشى فالمتجه الخ اه (قوله لم يتعين) اعتمده المغنى وسم وع ش (قوله لا غيره) اى فى الجملة او فى الظاهر والا لم يتات قوله لم يتعين فليتأمل اه سم (قوله فى البحث) أي بحث الاذرعي (قوله من أصله) كانه انما زاده لئلا يسبق الذهن

لم يدفع هو إلا ثمن المثل وان رغب غيره بزيادة على ثمن المثل لانه لا عبرة بهذه الزيادة لامتناع البيع من الراغب بها فهى كالعدم فليراجع وينبغي ان محل التعيين اذا لم تدل القرينة على عدم ارادة التقييد به وانه لو كان لو لم يبع من غير نهب المبيع وفات على المالك جاز البيع من غيره للقطع برضا المالك بذلك وأن مراده أن التقييد به فى غير مثل هذه الحالة فان قلت قياس ذلك ان الشخص لو لم ياذن فى بيع ماله لاحد فراى شخص انه ان لم يبعه بغير اذنه نهب وفات على مالكه أنه يجوز بيعه قلت فيه نظر والفرق ظاهر لانه هنا أذن فى البيع فى الجملة بخلافه هناك فانه لا اذن مطلقا ثم رايت ان قولى او لا ينبغى ان محله اذا لم تدل القرينة الخ موافق لقول الاذرعي أنه لو ظهر بالقرينة الخ فى الجملة (قوله ولا يصح بيعه لوكيله) قال فى شرح المنهج كما فى الروضة عن البيان وفى غيرها عن الاصحاب اه وبحث الاذرعي الصحة فيما اذا كان الموكل ممن لا يتعاطى الشراء بنفسه كالسلطان وظاهر أنه يصح البيع هنا من نفس الموكل كالسلطان وقال أن قضية الفرق أنه لو جرى العقد على وجه لا يقدر فيه دخول الملك فى ملك الوكيل صح (قوله بطل ايضا) اعتمده م ر (قوله لا غيره) اى فى الجملة او فى

إلى قوله واعترض اه ع ش (قوله لأنه إنما يأتي على الوجه الآتي الخ) فيه بحث لأن حاصل بحث الأذرعي ان القرينة لو دلت على ان المقصود حصول الربح وان المشترى غير منظور اليه لذاته بل لكونه ممن يحصل منه الربح لكونه من جملة الراغبين لم يتعين حينئذ لحصول المقصود بالبيع من غيره إذا رغب في دفع مايرغب المعين في دفعه لانه لا مزية حينئذ للمعين على غيره وبهذا يندفع قوله لولا ان ذلك المعين قد يزيد الخ لان المراد ان غيره ايضا يزيد وان البيع منه بما يرغب به المعين بحيث لا يتفاوت الحال بين البيع من المعين والبيع من غيره أو يكون البيع من غيره أحظ لكن قد ينافي ذلك قوله ممن يرغب فيه لا غيره وإيجاب بان المراد لا غيره في الجملة او ظاهر او الإلميانات قوله لم يتعين وقوله فاتضح الخ ذلك لان الاذرعي لم يدع ان تعيينه ينافي غرضه بل ادعى ان القرينة دلت على ان المعين وغيره سواء في صحة البيع من كل اذا رغب غيره بما رغب هو به او ازيد والحاصل ان القرينة هنا دلت على إلغاء المتعين فعمل بها وفي مسئلة المكان لم تدل على ذلك فاعتبر التعيين فيها حتى لو دلت هناك على إلغائه فلا مانع من التزام إلغائه فلا فرق بينهما فليتامل وبما قررناه يظهر اندفاع الاعتراض الذي حكاه بقوله واعترض الخ أيضا اه سم (قوله كيوم) الى قوله كما لو قال في المغني إلا قوله والفرق الى ولو قال (قوله ولو في الطلاق) كالعتق اه سم عبارة ع ش قوله ولو في الطلاق غاية لتعين للزمان الذي ذكره في التوكيل اه وعبارة المغني وفائدة التقييد بالزمان انه لا يجوز قبله ولا بعده وذلك متفق عليه في البيع والعتق واما الطلاق فلو وكله به في وقت معين فطلق قبله لم يقع او بعده فكذا على المعتمد اه (قوله ممنوع) خبر والفرق الخ (قوله اول جمعة الخ) دل على أنه قال ذلك قبل دخول يوم الجمعة ويوم العيد وبقي مالو قاله في يوم الجمعة أو العيد فهل يحمل على بقيته أو

الظاهر والإلميانات قوله لم يتعين فليتامل (قوله لانه إنما يأتي على الوجه الآتي) فيه بحث لأن حاصل بحث الاذرعي ان القرينة لو دلت على ان المقصود حصول الربح وان المشترى غير منظور اليه لذاته بل لكونه ممن يحصل منه الربح لكونه من جهة الراغبين لم يتعين حينئذ لحصول المقصود بالبيع من غيره فجاز البيع من غيره إذا رغب في دفع ما يرغب المعين في دفعه لانه لا مزية حينئذ للمعين على غيره وبهذا يندفع قوله لولا ان ذلك المعين قد يزيد الخ لان المراد ان غيره ايضا يزيد وان البيع منه بما يرغب به المعين بحيث لا يتفاوت الحال بين البيع من المعين والبيع من غيره او يكون البيع من غيره أحظ لكن قد ينافي ذلك قوله ممن يرغب فيه لا غيره ويجاب بان المراد لا غيره في الجملة او ظاهر او الإلميانات قوله لم يتعين وقوله فاتضح الخ وذلك لان الاذرعي لم يدع ان تعيينه ينافي غرضه الخ بل ادعى ان القرينة دلت على ان المعين وغيره سواء في صحة البيع من كل إذا رغب غيره بما رغب هو به او ازيد والحاصل ان القرينة هنا دلت على الغاء التعيين فعمل بها وفي مسئلة المكان لم تدل على ذلك فاعتبر التعيين فيه حتى لو دلت هناك على إلغائه فلا مانع من التزام الغاية فلا فرق بينهما فليتامل وبما قررناه يظهر اندفاع الاعتراض الذي حكاه بقوله واعترض الخ أيضا لا يقال غاية القرينة لدلالة على عدم تعلق الغرض بخصوص المعين وقد دل قول المصنف وفي المكان وجه اذا لم يتعلق به غرض على التعين على الصحيح مع عدم تعلق الغرض بخصوص المعين فلا اعتبار مع ذلك بالقرينة لانا نقول لا فرق بينهما الا ان القرينة تدفع احتمال تعلق الغرض باطنا بخلاف قوله المذكور فانه إنما دل على لا انه اعتبار بانتفاء الغرض ظاهرا ومجرد ذلك لا يدفع احتمال غرض باطن فاذا دفعته القرينة فينبغي العمل بها ومما يؤيد العمل بها عدم تعينه إذا قدر الثمن ولم ينهه عن غيره إذ ليس هذا إلا من العمل بالقرينة ولو سلم أنه ليس منه فالعمل ينافي معناه فليتامل ﴿فرع﴾ لو وكله في البيع لايتام زيد فهل يصح التوكيل ويحمل على البيع لوليهم لهم او يفسد لعدم امكان البيع منهم فيه نظر والمتجه الاول وعليه فهل يصح البيع من الايتام لو بلغوا ارشداء فيه نظر ويتجه الصحة لانه إنما انصرف للولي لقصورهم فاذا كملوا اجاز البيع منهم لزوال السبب الصارف بخلاف مالو وكله ليبيع من زيد لا يصح بيعه من وكيله وبالعكس لانه لما تاتى البيع من كل منهما وكان معتادا دل الحال على التقييد بخصوص المذكور (قوله ولو في الطلاق) كالعتق

لأنه إنما يأتي على الوجه الآتي في المكان إلا أن يفرق بأن التعيين ثم لم يعارضه ما يلغيه وهنا عارضته القرينة الملغية له لولا أن ذلك المعين قد يزيد على ثمن مثله وذلك موافق لغرضه وهو زيادة الربح فاتضح أن تعيينه لا ينافي غرضه بل يوافقه خلافا للأذرعي (أو) في (زمن) معين كيوم كذا أو شهر كذا تعين فلا يجوز قبله ولا بعده ولو في الطلاق والفرق بينه وبين العتق بأنه يختلف باختلاف الأوقات في الثواب بخلاف الطلاق ممنوع بل قد يكون له غرض ظاهر في طلاقها في وقت بخصوصه بل الطلاق أولى لحرمته زمن البدعة بخلاف العتق ولو قال يوم الجمعة أو العيد مثلا تعين أول جمعة

أو عيد يلقاه كما لو قال فى الصيف جمدا لجاء الشتاء قبل الشراء لم يكن له شراؤه فى الصيف الآتى وأفهم قوله الجمعة أو العيد أن يوم جمعة أو عيد بخلافه وهو محتمل إلا أن يقال الملحظ فيهما واحد وهو صدق المنصوص عليه بأول ما يلقاه فهو محقق وما بعده مشكوك فيه فيتعين الاول هنا أيضا وليلة اليوم مثله ان استوى الراغبون فيهما ومن ثم قال القاضى لو باع اى فيما اذا لم يعين زمنا ليلا والراغبون نهارا اكثر لم يصح (او) فى (مكان معين تعين) وان لم يكن نقده اجود ولا الراغبون فيه أكثر لانه قد يقصد اخفاؤه نعم لو قدر الثمن ولم ينه عن غيره صح البيع فى غيره قال القاضى اتفاقا ورد السبكى له باحتمال زيادة راغب مردود بان المانع تحققها لا توهمها (وفى المكان وجه) انه لا يتعين (اذا لم يتعلق به غرض) للموكل ولم ينهه عن غيره لان تعيينه حينئذ اتفاق وانتصر له السبكى وغيره ويرد بمنع كونه اتفاقيا كيف والاغراض امرها خفى فوجب التقييد بنص الاذن لاحتمال ان له غرضا فى التعيين بل هو الظاهر المتعين لصون كلام الكامل عن الالغاء ما أمكن على أن قوله اذا لم يتعلق به غرض للموكل ان علم ذلك بنص الموكل عليه تعين الغاء التعيين اتفاقا او بقرينة حالية فالقرائن مختلفه وبهذا يزيد اندفاع الانتصار للثانى ثم رايت ما صرح بان المراد الثانى وهو قولهم ان وجد غرض ككثرة راغب أو أجودية نقد تعين وإلا فوجهان فان قلت لم لم يجر هذا الوجه فى الزمن قلت لان النص بين عليه قد يضطر اليه لاحتياجه لثمنه أو لارادته سفرا عقبه فلم يتأت فيه ما نظر اليه الضعيف هنا من أنه قد تقوم قرينة على أنه لا يتعلق به غرض

على أول جمعة أو عيد يلقاه بعد ذلك اليوم فيه نظر والاقرب الثانى لان عدوله عن اليوم الى يوم الجمعة أو العيد قرينة على عدم إرادته بقية اليوم اه ع ش (قوله او عيد يلقاه) المراد بالعيد ما يسمى عيدا شرعا كالفطر والاضحى وينبغى ان مثل ذلك ما لو اعتاد قوم تسمية ايام فيما بينهم بالعيد كالنصارى إذا وقع ذلك فيما بينهم فيحمل على اول عيد من اعيادهم يكون بعد يوم الشراء ما لم يصرحوا بخلافه او تدل القرينة عليه اه ع ش وقوله الشراء صوابه التوكيل (قوله فى الصيف) متعلق باشترلي المقدر وقوله جمدا مفعوله ويحتمل أن الظرف متعلق بقال عبارة النهاية كما لو وكله ليشترى له جمدا فى الصيف لجاء الشتاء قبل الشراء لم يكن له شراؤه فى الصيف الاتى اه قال ع ش قوله جمدا فى الصيف هل صورة ذلك ان يقول الموكل اشترلى جمدا فى الصيف فيحمل على صيف يليه او هو فيه كما هو مقتضى التشبيه او يكفى وقوع الوكالة فى الصيف وان لم يذكره اى لفظ فى الصيف عملا بالقرينة فيه نظر ولا يبعد الثانى اه وقوله ع ش فيحمل على صيف يليه اى إذا كان وقع التوكيل فى الشتاء وقوله او هو فيه اى إذا وقع التوكيل فى الصيف وهذا الحمل بشقيه مبنى على أن فى الصيف متعلق بيشترى وقوله أو يكفى الخ مبنى على أنه متعلق بوكله وقوله الثانى اى قوله ويكفى الخ (قوله وافهم قولهم) اى المار فى قوله ولو قال يوم جمعة الخ اه سم عبارة الكردى يعنى افهم ذكرهما معرفتين انه لو ذكرهما نكرتين لا يتعين اول جمعة الخ اه (قوله بخلافه) اى فلا يتقيد بالجمعة التى تليه اه ع ش (قوله فيتعين الاول) اى اول جمعة او عيد يلقاه (قوله وليلة اليوم مثله) مبتدا وخبر (قوله ومن ثم) اى من اجل التقييد بالاستواء (قوله اخفاؤه) اى المبيع او البيع عبارة المغنى قد يكون له فيه غرض خفى لا يطلع عليه اه وهى أحسن (قوله نعم لو قدر الثمن الخ) لم يستثنوا نظير هذا فى تعيين الزمن فليحرر الفرق وقد يفرق بشدة تفاوت الغرض بالتقدم والتاخر فى إزالة الملك سم على حج وإذا تاملت ما تقدم من قوله سم والحاصل الخ علمت أنه لا فرق بين الثلاثة اه ع ش (قوله صح البيع الخ) فلا يتعين ذلك المكان كما عبر به الروض اه سم وقال ع ش قد يشكل صحة البيع مع ما ذكر بما علل به من ان يقصد إخفاؤه ومجرد البيع بالثمن المذكور وقد يفوت معه الاخفاء اه ع ش (قوله قال القاضى اتفاقا) أى ولو قبل مضى المدة التى يتأتى فيها الوصول الى المكان المأذون فيه لان الزمان إنما اعتبر تبعا للمكان لتوقفه عليه فلما سقط اعتبار المتبوع سقط اعتبار التابع سم على حج اه ع ش (قوله مردود بان المانع الخ) قد ينافيه قوله الاتى ويرده بمنع الخ (قوله ان علم ذلك الخ) ينبغى ان ياتى نظير ذلك فى تعيين الشخص والزمن اه سيد عمر (قوله فالقرائن مختلفة) اى فيعمل بالقوية دون الضعيفة (قوله بهذا) اى بقوله ان علم ذلك الخ (قوله الثانى) اى قوله او بقرينة حالة الخ (قوله وهو) اى ما يصرح بان الخ (قوله فلم يتأت فيه نظر الخ) قد قدمنا عن ع ش فى حاشية قول الشارح نعم لو قدر الثمن الخ او منعه ترجيح أنه لا فرق

(قوله وافهم قولهم) أى المار فى قوله ولو قال يوم الجمعة الخ ش (قوله فى المتن تعين) أى فلا يصح البيع فى غيره (قوله وإن لم يكن الخ) عبارة الروض وشرحه ولو لم يكن له فى ذلك غرض ظاهر انتهى فقوله الاتى وفى المكان وجه اذا لم يتعلق به غرض اى ظاهر (قوله نعم لو قدر الثمن الخ) لم يستثنوا نظير هذا فى تعيين الزمن فليحرر الفرق وقد يفرق بشدة تفاوت الغرض بالتقدم والتاخر فى ازالة الملك (قوله صح البيع الخ) فلا يتعين ذلك المكان كما عبر به فى الروض (قوله صح البيع فى غيره قال القاضى اتفاقا) أى ولو قبل مضى المدة التى يتاتى فيها الوصول الى المكان الماذون فيه واستشكل بان اللفظ دل على المسافة وعلى البيع فى البلد خرج الثانى لدليل فبقى الاول وهو قياس اعتبار المسافة فيما لو وهبه او رهنه ما بيده واجيب بانه إذا لم يحافظ على المنصوص عليه وهو المكان لانتفاء الغرض فيه فكيف يراعى المتضمن وهو الزمان قال شيخنا فى الكنز وفيه نظر لان هذا تخلف لعارض وهذا لا معارض له فكانه قال له بعه فى يوم كذا ويجاب بانه لما لم ينص على الزمان ظهر انه غير

بين الثلاثة فى عدم التعين عند وجود القرينة الدالة على الغاء التعيين (قوله ومع جواز النقل) الى المتن فى النهاية (قوله ومع جواز النقل) اى على هذا الوجه المرجوح وعبارة سم على حج هذا فرعه الاسنوى على هذا الوجه ويمكن تفريعه على الاول ايضا فيما اذا قدر الثمن ولم ينهه عن البيع فى غيره كما هو قضية كلام الشيخين لكن عبر الشارح فى شرح الارشاد بقوله ومتى نقله لغير ما وجب عليه البيع فيه ضمن الثمن والمثمن انتهى فافهم عدم الضمان حيث جاز النقل اذ لا يتعين حينئذ البيع فيه وهو متجه معنى اه ع ش اذ الظاهر ان الضمان فرع جواز النقل وجودا وعدما عبارة المغنى وان عين للبيع بلدا وسوقا فنقل الموكل فيه الى غيره ضمن الثمن والمثمن وان قبضه وعاد به كنظيره من القراض للمخالفة قال فى اصل الروضة بل لو اطلق التوكيل فى البيع فى بلد فليبع فيه فان نقله ضمن اه وهذا مبنى على ظاهر اطلاق المتن بقطع النظر عن الاستدراك المتقدم فى شرحه منه وغيره (قوله يضمن الخ) يظهر ان محله حيث لم ينص الموكل على انه لا غرض له فى التعيين كما يشير الى ذلك قوله الآتى فقد لا يظهر له غرض ويكون له غرض خفى اه سيد عمر وتقدم عن سم ما حاصله ان القرينة الدالة على الغاء تعيين المكان كالنص عليه (قوله ويفرق الخ) اى على هذا الوجه ايضا اه ع ش اى وعلى الاول ايضا فيما إذا قدر الثمن ولم ينهه عن البيع فى غيره كما مر آنفا عن سم (قوله من كل وجه) قد يكون شرطه الحفظ فى المكان الخاص لمعنى خفى علينا سم على حج وقد يقال اشتمال المكان الموصوف بما ذكر على معنى خفى بعيد بخلاف الاسواق فان اختلافها فى انفسها يكثر فربما علم الموكل فى بعضها معنى خفى على الوكيل اه ع ش (قوله ويكون له غرض الخ) الاولى حذف يكون (قوله ولو بتافه) الى قوله والحق به فى المغنى إلا قوله وقد يجاب الى وانما جاز والى قول المتن وان ساوته فى النهاية الا ما ذكر (قوله وبه فارق الخ) اى وبفوات الاسم فارق ما نحن فيه البيع عند الاطلاق بالغبن اليسير حيث صح الثانى دون الاول (قوله لانه) اى الغبن اليسير (قوله كونه) اى البيع (قوله بل عليه اذا وجد راغب الخ) عبارة المغنى قوله له يشعر بجواز البيع بالمائة وهناك راغب بزيادة وليس مرادا فان الاصح فى زيادة الروضة المنع لانه مامور بالاحتياط والغبطة فلو وجده فى زمن الخيار لزمه الفسخ فلو لم يفسخ انفسخ البيع قياسا على ما مر اه (قوله بل عليه الخ) ينبغى ان هذا بخلاف ما لو قال له الموكل بع بكم شئت حيث يجوز له البيع بالغبن وان تيسر خلافه لانه جعل القدر الى خيرته م ر سم على حج اقول وقد يتوقف فيه ويقال بعدم الفرق كما تقدم عنه ايضا اه ع ش (قوله كما مر) اى فى شرح قوله ولا بغبن فاحش اه كردى (قوله ولو من غير جنسها) كمائة وثوب او دينار مغنى ونهاية (قوله كمكسرة بصحاح الخ) قياس ما مر ان محل الامتناع حيث لم تقم قرينة على انه انما عين الصفة لتيسرها لا لعدم ارادة خلافها سيما إذا كان غيرها انفع اه ع ش (قوله قال الغزالى الخ) اعتمده م ر اه سم عبارة النهاية نعم لو قال بعه منه بمائة وهو يساوى خمسين لم تمتنع الزيادة كما قاله الغزالى اه ويأتى عن المغنى ما يوافقه (قوله وإنما جاز لوكيله فى خلع الخ) اى مع انه نظير بعه لزيد بمائة اه سم فلا محاباة الخ عبارة المغنى وذلك قرينة دالة على عدم قصد المحاباة ولذلك قيد ابن الرفعة المنع فى الاولى بما اذا كانت المائة دون ثمن المثل لظهور قصد المحاباة

مراد ولذلك لم ينظر اليه انتهى ويجاب ايضا عن كل من اصل الاشكال ومن النظر بان الزمان انما اعتبر تبعا للمكان لتوقفه عليه فلما سقط اعتبار المتبوع سقط اعتبار التابع (قوله ومع جواز النقل لغيره يضمن) هذا فرعه الاسنوى على هذا الوجه ويمكن تفريعه على الاول ايضا فيما اذا قدر الثمن ولم ينهه عن البيع فى غيره كما هو قضية كلامهما كالشيخين لكن عبر الشارح فى شرح الارشاد بقوله ومتى نقله لغير ما وجب عليه البيع فيه ضمن الثمن والمثمن انتهى فافهم عدم الضمان حيث جاز النقل اذ لا يتعين حينئذ البيع فيه وهو متجه معنى (قوله ويفرق الخ) دفع لاشكال الاسنوى (قوله بان المدار ثم على الحفظ الخ) قد يكون شرطه الحفظ فى المكان الخاص لمعنى خفى علينا (قوله فقد لا يظهر له الخ) هذا منقدح فى الوديعة ففى الفرق نظر (قوله وبه فارق البيع) أى عند الاطلاق (قوله وله بل عليه الخ) ينبغى ان هذا بخلاف ما لو قال له الموكل بع بكم شئت حيث يجوز له البيع بالغبن وان تيسر خلافه لانه جعل القدر الى خيرته م ر (قوله قال الغزالى الخ) اعتمده م ر (قوله وانما

ومع جواز النقل لغيره يضمن ويفرق بينه وبين قول المودع احفظه فى هذا فنقله لمثله لم يضمن بان المدار ثم على الحفظ ومثله فيه بمنزلته من كل وجه فلا تعدى بوجه وهنا على رعاية غرض الموكل فقد لا يظهر له غرض ويكون له غرض خفى فاقتضت مخالفته الضمان (وان قال بع بمائة) مثلا (لم يبع باقل) منها ولو بتافه لفوات اسم المائة المنصوص له عليه وبه فارق البيع بالغبن اليسير لانه لا يمنع كونه بثمن المثل (وله) بل عليه اذا وجد راغب ولو فى زمن الخيار كما مر (ان يزيد) عليها ولو من غير جنسها لان المفهوم من تقديرها عرفا امتناع النقص عنها فقط وليس له ابدال صفتها كمكسرة بصحاح وفضة بذهب (الا ان يصرح بالنهى) عن الزيادة فتمتنع الزيادة لانتفاء العرف حينئذ والا اذا قال بعه لزيد بمائة لانه ربما قصد محاباته قال الغزالى الا اذا قامت القرينة على ان لا يحابيه كبعه بمائة وهو يساوى خمسين وقد يجاب بانه يحابيه بعدم الزيادة على المائة وان لم يحابه محاباة كاملة وإنما

جاز لوكيله فى خلعها بمائة الزيادة لانه غالبا يقع عن شقاق فلامحاباة فيه والحق به مالو وكله فى العفو عن القود بنصف الدية فعفى بالدية فيصح بها وفيه نظر اذ لاقرينة هنا تنافى قصد المحاباة بخلاف الخلع وقرينة قتله لمورثه تبطلها سماحته بالعفو عنه لاسيما مع نصفه على النقص عن البدل الشرعى والشراء كالبيع فى جميع ما مر نعم فى اشتر عبد فلان بمائة يجوز النقص عنها والفرق ان البيع يمكن من المعين وغيره فتمحض التعيين للمحاباة والشراء لتلك العين لايمكن من غير مالكها فقد يكون تعيينه لاجل ذلك دون المحاباة (ولو قال اشتر بهذا الدينار شاة ووصفها) بان بين نوعها وغيره مما مر فى شراء العبد والالم يصح التوكيل فان اريد بالوصف ازيد مما مر ثم كان شرطا لوجوب رعاية الوكيل له فى الشراء لالصحة التوكيل حتى يبطل بفقده (فاشترى به شاتين بالصفة فان لم تساو واحدة) منهما (دينارا لم يصح الشراء للموكل) وان زادتا على دينار لان غرضه لم يحصل ثم ان وقع بعين الدينار بطل من اصله او فى الذمة ونوى الموكل وكذا ان سماه خلافا لما وقع للاذرعى هنا وقع للوكيل (وان ساوته كل واحدة فالاظهر الصحة) اى صحة الشراء (وحصول الملك فيهما للموكل) لحصول مقصود الموكل بزيادة وان لم توجد الصفة التى ذكرها فى الزائد على الاوجه وان ساوته احداهما فقط فكذلك ولاترد عليه لان الخلاف الذى فيها طرق لا اقوال ويظهر انه لابد من شرائهما فى عقد واحد او تكون المساوية هى المشتراة اولا (ولو امره بالشراء بمعين)

حينئذ بخلاف ما اذا كانت ثمن المثل فاكثر اه (قوله والحق به الخ) معتمد اه ع ش (قوله وفيه نظر) اى الالحاق (قوله يبطلها الخ) ممنوع سم على حج اى لجواز ظنه عدم قدرة المجنى عليه على الزيادة على النصف او عدم الرضا بالزيادة اه ع ش (قوله والشراء كالبيع) ولو امره ببيع الرقيق مثلا بمائة فباعه بها وثوب او دينار صح عند جواز البيع بالزيادة لانه حصل غرضه وزاد خيرا ولو قال اشتر بمائة لابخمسين جاز الشراء بالمائة وبما بينها وبين الخمسين لا بما عدا ذلك او بع بمائة لا بمائة وخمسين لم يجز النقص عن المائة ولا استكمال المائة والخمسين ولا الزيادة عليها للنهى عن ذلك ويجوز ما عداه ولا تبع او لاتشتر باكثر من مائة مثلا فاشترى او باع بثمن المثل وهو مائة او دونها لاكثر جاز لاتيانه بالمامور به بخلاف ما اذا اشترى او باع باكثر من مائة للنهى عنه اه نهاية وكذا فى المغنى الا قوله م ر عند جواز البيع بالزيادة قال ع ش قوله م ر صح عند جواز البيع بالزيادة اى بان لم يعين له المشترى ولم ينهه عن الزيادة وقوله م ر لا بما عدا ذلك اى مالم تدل القرينة على جواز الزيادة ايضا اه (قوله نعم) الى المتن فى المغنى (قوله مما مر فى شراء العبد) اى من ذكر صنفه ان اختلف النوع اختلافا ظاهرا او صفته ان اختلف بها الغرض اه ع ش (قوله والا) اى ان لم يبين كذلك (قوله ثم) اى فى شراء العبد (قوله كان شرطا) اى الوصف الزائد (قوله حتى يبطل الخ) تفريع على المنفى قول المتن (بالصفة) اى المشروطة اه مغنى اى كل واحدة منهما او احداهما اخذا مما ياتى (قوله وقع للوكيل) اى ولغت التسمية اه ع ش قول المتن (وان ساوته) اى او زادت عليه اه مغنى (قوله لحصول) الى قول المتن ويد الوكيل فى النهاية الا قوله لنفسك الى المتن وقوله وحاف الى المتن وقوله وياتى الى وقد يجب وقوله وبقولى الى وكان تضمن (قوله وان لم توجد الصفة الخ) يتامل وجه الغاية مع فرض انهما بالصفة كما اقتضاه المتن اه سيد عمر (قوله وان لم توجد الصفة التى ذكرها فى الزائد على الاوجه) توقف فيه م ر اخذا بظاهر قول المصنف السابق كغيره بالصفة ولهذا ضرب على هذا الاوجه بعد ان اثبته لكن قد يؤيده وكيل البيع بمائة فباع بمائة وثوب اه سم (قوله وان ساوته احداهما) اعتمد المغنى ايضا (قوله فكذلك) اى فالاظهر الصحة اه ع ش (قوله ولاترد عليه) اى لاترد على المصنف مساواة احداهما فقط حيث يفهم كلامه عدم الصحة فيها (قوله فيها) اى فى مساواة احداهما فقط (قوله ويظهر انه الخ) عبارة النهاية والاوجه وقوع شرائهما فى عقد واحد تقدمت فى اللفظ او تاخرت واما حالة تعدد العقد فتقع المساوية للموكل فقط اه قال ع ش قوله م ر تقدمت اى غير المساوية وقوله م ر فتقع المساوية الخ اى تقدمت او تاخرت واما الثانية فان اشتراها بعين مال الموكل لم يصح او فى الذمة وقع للوكيل وان سمى الموكل هذا ان ساوته احداهما دون الاخرى فان ساوته كل منهما وقعت الاولى للموكل دون الثانية ثم رايت ما يقتضى ذلك فى سم على حج نقلا عن الكنز للبكرى وانه نقله عن الزركشى وقع السؤال عن شخص اشترى بعين مال الموكل ثم ادعى وقت الحساب انه اشتراه لنفسه وانه تعدى بدفع مال الموكل فهل البيع صحيح وعليه فهل هو للوكيل او للموكل او الشراء باطل والجواب عنه انه ان كان

جاز لوكيله فى خلعها) اى مع انه نظير بعه لزيد بمائة (قوله وفيه نظر الخ) كذا شرح م ر (قوله يبطلها الخ) ممنوع (قوله اى صحة الشراء) كلام الشارح الآتى يقتضى صحة شرائهما فى صفقتين ونظرت فيه فيما ياتى ثم رايت فى كنز شيخنا ابى الحسن البكرى ما يوافق النظر حيث قال ولو اشترى الشاتين صفقتين والاولى تساوى دينارا فان للموكل الاولى فقط قاله الزركشى اه وظاهر على قياسه انه لو كانت المساوية دينارا الثانية فقط كانت هى التى للموكل يتامل ووجه ذلك ان عقد المساوية ان كان الاول فهى للموكل فيه والثانى غير ماذون فيه وان ساوت شاته ايضا او الثانى دون الاول فالاول غير ماذون فيه (قوله وان لم توجد الصفة التى ذكرها فى الزائد على الاوجه) توقف فيه م ر اخذا بظاهر قول المصنف السابق كغيره بالصفة ولهذا ضرب على هذا الاوجه بعد ان كان اثبته لكن قد يؤيده وكيل البيع بمائة فباع بمائة وثوب (قوله فى عقد واحد) ظاهره

اشترى الوكيل بعين مال الموكل بان قال اشتريت هذا بهذا او سمى نفسه فالعقد باطل اما ماجرت به العادة بين المتعاقدين بان يقول اشتريت هذا بكذا ولم يذكر عينا ولا ذمة فليس شراء بالعين بل فى الذمة فيقع العقد فيه للوكيل ثم ان دفع مال الموكل عما فى ذمته لزمه بدله وهو مثله ان كان مثليا واقصى قيمه من وقت الدفع الى وقت تلفه ان كان متقوما وللموكل مطالبة البائع للوكيل بما قبضه منه ان كان باقيا وببدله ان كان تالفا وقرار الضمان عليه والحال ماذكر اه عبارة سم قوله او تكون المساوية الخ قد يدل على جواز شرائهما فى عقدين ووقوعهما للموكل اذا كانت المساوية هى المشتراة اولا وفيه نظر لان الاذن المطلق لا يتناول الامرة فينتهى بشراء الاولى ويكون شراء الثانية غير ماذون فيه فلا يقع للموكل ويجرى هذا فيما اذا ساوت كل واحدة دينارا ثم رايت فى كنز ابى الحسن البكرى مايوافق النظر حيث قال ولو اشترى الشاتين صفقتين والاولى تساوى دينارا كان للموكل الاولى فقط قاله الزركشى اه وظاهر على قياسه انه لو كانت المساوية دينار الثانية فقط كانت هى التى للموكل اه وعبارة الرشيدى بعد حكايته كلام الشارح نصها الظاهر ان الشهاب حج انما قيد بذلك اى اولا بالنسبة لوقوعهما للموكل اى فان كانت غير المساوية هى المشتراة اولا فى حالة تعدد العقد لم تقع للموكل ثم ان كانت بالعين لم تصح والا وقعت للوكيل كما هو ظاهر ولا يخفى وقوع الثانية للموكل اه (قوله اى بعين مال) اى بدليل فاشترى فى الذمة فلا اعتراض اه سم (قوله كاشتر بعين هذا) وحينئذ فيتعين على الوكيل الشراء بتلك العين فلو اشترى فى الذمة لم يقع للموكل بخلاف مالو حذف لفظة عين كان قال بهذا الدينار او اشتر لى بدينار او اشتر لى كذا فانه يتخير بين الشراء بعين الدينار المدفوع اليه والشراء فى الذمة وعلى كل فيقع الشراء للموكل فان نقد الوكيل دينار الموكل فظاهر وان نقده من مال نفسه برىء الموكل من الثمن ولا رجوع للوكيل عليه ويلزمه رد ما اخذه من الموكل اليه وهذا ظاهر ان نقد بعد مفارقة المجلس اما لو اشترى فى الذمة لموكله ودفع الثمن من ماله قبل مفارقة المجلس فهل الحكم كذلك او يقع العقد للوكيل وكانه سمى ما دفعه فى العقد فيه نظر والاقرب الاول لصحة العقد بمجرد الصيغة وحصول الملك للموكل وقولهم ان الواقع فى المجلس كالواقع فى صلب العقد غير مطرد اه ع ش وقوله ولا رجوع للوكيل الخ سيجىء له عن الروض عند قول المتن ويكون الوكيل كضامن مايخالف اطلاقه (قوله لانه خالفه) الى قول المتن وان سماه فى المغنى الا قوله فلا نظر لكونه لم يلزم ذمته بشىء (قوله وان صرح الخ) غاية اه ع ش (قوله بان قال) الى قوله فانه الخ كان الاولى ذكره عقب عكسه كما فعله المغنى (قوله لانه امره الخ) تعليل لنفى وقوعه للموكل ش سم (قوله فلا نظر الخ) اشارة الى رد دليل المقابل (قوله ولو لم يقل بعينه الخ) قد مر عن ع ش انفا مايتعلق به (قوله اى بعينه) كذا فى اصله والاولى بعين اه سيد عمر (قوله او بشراء فى الذمة الخ) عطف على بشراء ثوب الخ ش هذا ولا يضر دخول هذا هنا مع دخوله فى قوله السابق وكذا عكسه فى الاصح لاختلاف الغرض لان المقصود هنا بيان بطلان التصرف وفى السابق عدم وقوعه للموكل اه سم ولا يخفى انه انما يدفع التكرار بالنسبة لما فى المتن لا بالنسبة لما فى الشرح (قوله وكذا لو اضاف لذمة الموكل) اى بخلاف ما اذا اضافه للموكل ولم يذكر لفظ الذمة كما سياتى فى المتن اه رشيدى (قوله مخالفا له) اى بان قال له اشتر بالعين او فى ذمتك فاضاف لذمة الموكل وقضيته انه لو قال اشتر فى الذمة واطلق لم يمتنع الشراء فى ذمة الموكل اه ع ش (قوله او بالشراء بعين هذا الخ) لا يقال

وان قدم غير المساوية فيما اذا عطف احداهما على الاخرى كاشتريت هذه وهذه بدينار وهو ظاهر وقوله او تكون المساوية الخ قد يدل على جواز شرائهما فى عقدين ووقوعهما للموكل اذا كانت المساوية هى المشتراة اولا وفيه نظر لان الاذن المطلق لا يتناول الامرة فينتهى بشراء الاولى ويكون شراء الثانية غير ماذون فيه فلا يقع للموكل ويجرى هذا فيما اذا ساوت كل واحدة دينارا (قوله اى بعين مال) اى بدليل فاشترى فى الذمة فلا اعتراض (قوله لانه امره الخ) تعليل لنفى وقوعه للموكل ش (قوله او بشراء فى الذمة الخ) عطف على بشراء ثوب الخ ش هذا ولا يضر دخول هذا هنا مع دخوله فى قوله السابق وكذا عكسه فى الاصح لاختلاف الغرض لان المقصود هنا بيان بطلان التصرف وفى السابق عدم وقوعه للموكل (قوله وبالشراء بعين هذا

اى بعين مال كاشتر بعين هذا (فاشترى فى الذمة لم يقع للموكل) لانه خالفه اذ امره بعقد ينفسخ بتلف المدفوع حتى لا يطالب الموكل بغيره فاتى بضده بل للوكيل وان صرح بالسفارة (وكذا عكسه فى الاصح) بان قال له اشتر فى الذمة وسلم هذا فى ثمنه فاشترى بعينه فانه لا يقع للموكل وكذا لا يقع للوكيل لانه امره بعقد لا ينفسخ بتلف المقابل فخالفه وقد يقصد تحصيله بكل حال فلا نظر هنا لكونه لم يلزم ذمته بشىء ولو لم يقل بعينه ولا فى الذمة كاشتر بهذا الدينار كذا تخير الوكيل على المعتمد لتناول الاسم لهما (ومتى خالف) الوكيل (الموكل فى بيع ماله) اى الموكل بان باعه على خلاف ما اذن فيه (او) فى (الشراء بعينه) كان امره بشراء ثوب بهذا فاشتراه بغيره اى بعينه من مال الموكل او بشراء فى الذمة فاشترى بالعين (فتصرفه باطل) لان الموكل لم ياذن فيه وكذا لو اضاف لذمة الموكل مخالفا له (ولو اشترى فى الذمة) مع المخالفة كان امره بشراء ثوب فى الذمة بخمسة فزاد او بالشراء بعين هذا فاشترى فى الذمة

(ولم يسم الموكل وقع) الشراء (للوكيل) دون الموكل وان نواه لانه المخاطب والنية لاتؤثر مع مخالفة الاذن (وان سماه فقال البائع بعتك) لنفسك او زاد وتسميتك له كذب كما هو ظاهر مما ياتى (فقال اشتريت لفلان) اى موكله وحلف البائع على انه غير وكيل له اخذا من نظير المسئلة او عينها الاتى فى مسائل الجارية (فكذا) يقع للوكيل (فى الاصح) وتلغو تسمية الموكل فى القبول لان تسميته غير مشترطة للصحة فاذا وقعت مخالفة للاذن كانت لغوا ويأتى فى تصديقه هنا ما ياتى فى تصديقه ثم وقد تجب تسميته الموكل كان يوكله فى قبول نحو هبة وعارية وغيرهما مما لا عوض فيه والا وقع للوكيل لوقوع الخطاب المملك معه

هذا مكرر مع قول المتن ولو امره بالشراء بمعين الخ اذ ليس فى ذاك تصريح بالوقوع للوكيل اه سم ولا يخفى انه لا يدفع للتكرار بالنسبة لما فى الشرح قول المتن (ولم يسم الموكل الخ) اى وقال بعد العقد اشتريته لفلان وكذبه البائع وحلف والا بطل اخذا ايضا مما سيصرح به فى مسائل الجارية ثم رايت الشارح اشار الى ذلك فيما سياتى اه سم قول المتن (وانما سماه الخ) المتبادر من سابق المتن ولاحقه ويصرح به صنيع اصل الروضة ان هذه المسئلة من فروع المخالفة اى مخالفة الوكيل الموكل وليست مسوقة لبيان الاختلاف بين الوكيل والموكل او بينه وبين البائع وحينئذ فليتامل قول التحفة لنفسك اوزاد الخ وقولها وحلف البائع الخ فان هذا البيان جميعه انما يلائم فروع الاختلاف الاتية فى مسئلة الجارية لا فروع المخالفة اه سيد عمر (قوله لنفسك اوزاد وتسميتك الخ) ينبغى وان لم يقل لنفسك ولا زاد ما ذكر فليتامل وانظر قوله اوزاد وتسميتك الخ مع تاخر التسمية عنه اه سم وقد يجاب ببعد بتصويره فيما اذا تقدم لفظ المشترى (قوله وحلف البائع الخ) بخلاف ما إذا صدقه فيبطل اه سم (قوله فكذا يقع للوكيل) اى سواء كذبه البائع اولم يصدقه ولم يكذبه فان صدقه بطل الشراء اخذا لذلك كله مما ياتى من مسائل الجارية فراجعه تعرفه اه سم قوله لان التسمية غير مشروطة الخ قد يؤخذ من ذلك صحة ما يقع كثيرا من اجارة الناظر على الوقف حصة منه ويضيفها البعض المستحقين وتكون الاجارة لضرورة العمارة بان يقول اجرت حصة فلان وهى كذا لضرورة العمارة فتصح الاجارة وتلغو التسمية المذكورة وتقع الاجارة شائعة على الجميع لهذه العلة فتامل اه رشيدى (قوله فى تصديقه) اى تصديق البائع الوكيل (هنا) اى فى مسئلة المتن (ما ياتى) اى من بطلان الشراء (قوله ثم) اى فى مسئلة الجارية (قوله فى قبول نحو هبة الخ) قال الزركشى وقياس ما ذكر فى الهبة يجرى مثله فى الوقف والوصية والاعارة والرهن والوديعة وغيرها مما لا عوض فيه اه مغنى وفى سم بعد ذكر مثله عن شرح الروض وقد يدل على ان المراد انه لو قال وقفت عليك او اوصيت لك فقال قبلت لموكلى كان وقفا على الموكل ووصية له وهو بعيد اذ كيف ينصرف الى الموكل مع قوله وقفت عليك او اوصيت لك ويحتمل ان المراد انه اذا قال وقفت على زيد او اوصيت له فقال وكيله قبلت له وقع العقد للموكل لحصول القبول من وكيله بخلاف ما لو لم يصرح به فى القبول لا يصح هذا القبول ولا يتم الوقف ولا الوصية بمجرد ذلك اه وقوله وهو بعيد اذ كيف الخ قال ع ش عقب ذكره عنه وقياس ما ياتى فى قولنا شمل ذلك ما لو نوى الخ صحة الوقف والوصية على الوكيل اه (قوله كان يوكله فى قبول نحو هبة) اى ولم يصرح الواهب بكونها للوكيل بل قال وهبتك واطلق او وهبتك لموكلك اما لو قال وهبتك لنفسك او وهبتك ونوى كون الهبة للوكيل دون غيره فقال الوكيل قبلت للموكل فينبغى بطلان الهبة لان الوكيل لم يقبل ما اوجبه الموكل ثم رايت فى سم على منهج نقلا عن الشارح م ر اعتماد ما جنحنا اليه اه ع ش (قوله والا) الى المتن فى المغنى الا قوله وبقولى الى وكان تضمن (قوله والا وقع الوكيل)

الخ) لا يقال مكرر مع قول المتن ولو امره بالشراء بمعين الخ اذ ليس فى ذاك تصريح بالوقوع للوكيل (قوله فى المتن ولم يسم الموكل) اى وقال بعد العقد اشتريته لفلان وكذبه البائع وحلف والا بطل اخذا ايضا مما سيصرح به فى مسائل الجارية ثم رايت الشارح اشار الى ذلك فيما سياتى (قوله لنفسك اوزاد وتسميتك الخ) ينبغى وان لم يقل لنفسك ولا زاد ما ذكر فليتامل وانظر لو زاد وتسميتك الخ مع تاخر التسمية عنه (قوله وحلف البائع الخ) بخلاف ما اذا صدقه فيبطل (قوله فكذا يقع للوكيل) اى سواء كذبه البائع او لم يصدقه ولم يكذبه فان صدقه بطل الشراء اخذا لذلك كله مما ياتى فى مسائل الجارية فراجعه تعرفه (قوله وقد تجب تسمية الموكل الخ) فى شرح الروض بعد شرحه ما ذكره الروض فى وكيل المتهب نقلا عن الزركشى ما نصه نعم قياس ما ذكر فى الهبة يجرى مثله فى الوقف والوصية والاعارة والرهن والوديعة وغيرها مما لا عوض فيه اه وقد يدل على ان المراد انه لو قال وقفت عليك كذا او اوصيت لك به فقال قبلت لموكلى كان وقفا على الموكل ووصية له كما انه فى الهبة اذا قال وهبتك كذا فقال قبلت لموكلى كان هبة لموكله وهو بعيد اذ كيف ينصرف الى الموكل

مالم ينويا الموكل على الاوجه وبقولى المملك علم الفرق بين ماهنا ومامر فى شرح ويستثنى توكيل الاعمى وحاصله ان التمليك فى الهبة والاباحة فى العارية متوقف على العقد فنظر اليه ولم ينصرف عن مدلوله فى المخاطب به الا لصارف قوى هو تسمية الموكل او نيتهما له بخلاف مامر ثم وكان تضمن عقد البيع العتاقة كان وكل قنا فى شراء نفسه من سيده او عكسه لان صرف العقد عن موضوعه بالنية متعذر ولان المالك قد لا يرضى بعقد يتضمن الاعتاق قبل قبض الثمن (ولو قال بعت) هذا (موكلك زيدا فقال اشتريته له فالمذهب بطلانه) وان وافق الاذن وكذا لو حذف له لعدم خطاب العاقد وانما تعين تركه فى النكاح لان الوكيل فيه سفير محض اذ لا يمكن وقوعه له بحال فان قال بعتك لموكلك وقال قبلت له صح جزما (ويد الوكيل يد امانة وان كان بجعل) لان يده نائبة عن يد الموكل ولانه عقد احسان والضمان منفر عنه (فان تعدى ضمن) كسائر الامناء ومن التعدى ان يضيع منه المال ولا يدرى كيف ضاع او وضعه بمحل ثم نسيه (ولا ينعزل بتعديه) بغير اتلاف الموكل فيه (فى الاصح) لان الامانة حكم من احكام الوكالة فلا يلزم

شمل ذلك مالو نوى الواهب الوكيل والوكيل الموكل فتلغو نية الوكيل الموكل ويقع العقد للوكيل وعليه فيفرق بين نية الوكيل الموكل وتسميته اياه بان التسمية اقوى من النية اه ع ش اقول وشمل ايضا مالو نوى الواهب الموكل والوكيل نفسه او اطلق وفى وقوعه حينئذ للوكيل بعد لا يخفى فليراجع ثم رايت قال المحشى سم مانصه قوله مالم ينويا الموكل الخ اخرج نية احدهما فليحرر تفصيله مع ملاحظة ماذكره الشارح قبيل شرط الوكيل ثم رايته اشار لذلك بقوله وبقولى الخ اه (قوله ومامر فى شرح الخ) اى من جواز توكيل المستحق فى قبض الزكاة ووقوع الملك له اى للموكل ان نواه الوكيل والدافع او الوكيل ولم ينو الدافع شيئا اه سم أقول وفى سكوته عن نظير ما استبعدته آنفا تأييد لما قلته من البعد (قوله وحاصله) اى الفرق (قوله متوقف) اى كل من التمليك والاباحة (على العقد) قد يقال نظير العقد المملك هنا الدفع والقبض المملك ثم اه سم (قوله اليه) اى العقد (قوله ولم ينصرف) اى العقد (قوله عن مدلوله فى المخاطب به) اى من وقوع التمليك والاباحة المخاطب بالعقد اى الايجاب (قوله تسمية الموكل الخ) من إضافة المصدر الى مفعوله (قوله وكان تضمن الخ) عطف على قوله كان يوكله الخ (قوله كان وكل قنا الخ) فيجب ان يقول اشتريت نفسى منك لموكلى لان قوله اشتريت نفسى صريح فى اقتضاء العتق فلا يندفع بمجرد النية اه مغنى (قوله او عكسه) اى بان وكل القن اجنبيا ان يشترى له نفسه من سيده فانه يجب التصريح باضافته الى القن فلو اطلق ونوى وقع للوكيل لان المالك قد لا يرضى الخ اه مغنى (قوله لان صرف العقد الخ) تعليل لقوله كان وكل قنا الخ و (قوله ولان المالك الخ) تعليل لقوله او عكسه اه سم اى فكان الاولى ذكر علة كل عقبه كما قدمناه عن المغنى (قوله وكذا لو حذف له) وانما كان ذكره متعينا فى النكاح لان الوكيل فيه سفير محض اذ لا يمكن وقوعه له بحال اه نهاية (قوله وانما تعين تركه) أى خطاب العاقد ش اه سم (قوله فان قال بعتك لموكلك الخ) ينبغى الصحة ايضا اذا قال بعتك ولم يزد لموكلك لكنه اراد البيع له او اطلق فقال الوكيل قبلت لموكلى فيقع للموكل فان اراد بقوله بعتك البيع لنفس الوكيل فقال الوكيل قبلت لموكلى فينبغى مر البطلان لعدم المطابقة مع اختلاف الغرض وكذا ينبغى مر البطلان فيما لو قال وهبتك ونوى الهبة له فقال قبلت لموكلى لما ذكر خلافا لما فى شرح الروض مر اه سم قول المتن (فان تعدى) كان ركب الدابة او لبس الثوب اه محلى اى ومغنى ومن ذلك ما يقع كثيرا من ليس الدلالين للامتعة التى تدفع اليهم وركوب الدواب ايضا التى تدفع اليهم لبيعها مالم ياذن فى ذلك اولم تجر به العادة ويعلم الدافع بجريانها بذلك والا فلا يكون تعديا لكن يكون عارية فان تلف بالاستعمال المأذون فيه حقيقة او حكما بان جرت به العادة كما مر فلا ضمان والا ضمن بقيمته وقت التلف اه ع ش قول المتن (ضمن) اى ضمان المغصوب اه ع ش (قوله ومن التعدى) الى قوله ويؤخذ فى المغنى والى قوله اذ الذى يتجه فى النهاية (قوله ومن التعدى الخ) وهل يضمن بتاخير ما وكل فى بيعه وجهان اوجههما عدمه اه مغنى زاد النهاية ان لم يكن مما يسرع فساده واخره مع علمه بالحال من غير عذر اه قال ع ش

مع قوله وقفت عليك أو أوصيت لك ويحتمل أن المراد أنه إذا قال وقفت على زيد أو أوصيت له فقال وكيله قبلت له كان وقفا على زيد ووصية له لحصول القبول من وكيله بخلاف مالو لم يصرح به فى القبول لا يصح هذا القبول ولا يتم الوقف ولا الوصية بمجرد ذلك (مالم ينويا الموكل على الاوجه) اخرج نية احدهما فليحرر تفصيله مع ملاحظة ماذكره الشارح قبيل شرط الوكيل ثم رايته اشار لذلك بقوله وبقولى الخ (قوله ومامر فى شرح ويستثنى الخ) اى من جواز توكيل المستحق فى قبض الزكاة ووقوع الملك له ان نواه الوكيل والدافع او الوكيل ولم ينو الدافع شيئا (قوله متوقف على العقد) قد يقال نظير العقد المملك هنا الدفع والقبض المملك ثم (قوله او عكسه) اى بان وكل القن غيره ايشترى له نفسه (قوله لان صرف العقد الخ) تعليل لقوله وكل قنا الخ وقوله ولان المالك الخ تعليل لقوله او عكسه ش (قوله وانما تعين تركه) اى خطاب العاقد ش (قوله فان قال بعتك لموكلك الخ) ينبغى الصحة ايضا اذا قال بعتك ولم يرد لموكلك لكنه اراد البيع له او اطلق

من ارتفاعه بطلانها بخلاف الوديعة فانها محض ائتمان فارتفعت بالتعدى اذلا يمكن مجامعتها له وبحث الاذرعى وغيره انعزاله اذا وكله الولى عن محجوره لمنع اقرار مال المحجور فى يد غير عدل ويؤخذ من علته ان الانعزال انما هو بالنسبة لاقرار المال بيده لا لمجرد تصرفه الخالى عن ذلك اذا وقع على وفق المصلحة اذ الذى يتجه ان محل مامر من منع توكيل الفاسق فى بيع مال المحجور ما اذا تضمن وضع يده عليه والا فلا وجه لمنعه من مجرد العقد له وهذا الذى ذكرته من التفصيل والحمل اولى من اطلاق شيخنا ان ما قاله الاذرعى وغيره مردود لان الفسق لا يمنع الوكالة فتامله ويزول ضمانه عما تعدى فيه ببيعه وتسليمه ولا يضمن ثمنه لانه لم يتعد فيه فان رد عليه بعيب مثلا بنفسه او بالحاكم عاد الضمان

* (فرع) * قال له بع هذه ببلد كذا واشتر لى بثمنها قنا جاز له ايداعها فى الطريق او المقصد عند امين من حاكم فغيره اذا العمل غير لازم له ولا تغرير منه بل المالك المخاطر بماله ومن ثم لو باعها لم يلزمه رده بل له ايداعه عند من ذكر وليس له رد الثمن حيث لا قرينة قوية تدل على رده كما هو ظاهر لان المالك لم ياذن فيه فان فعل فهو فى ضمانه حتى يصل لمالكه (واحكام العقد) البيع وغيره ويظهر ان احكام الحل كذلك (تتعلق بالوكيل دون الموكل فيعتبر فى الرؤية ولزوم العقد بمفارقة المجلس والتقابض فى المجلس المانع

قوله م ر او جهيهما عدمه اى عدم الضمان وعليه فلو سرق او تلف لا ضمان عليه وان اخر البيع بلا عذر ثم ان كان الاذن له فى البيع فى يوم معين رفات راجعه فى اليوم ثانيا والا باعه بالاذن السابق اه (قوله من ارتفاعه) اى حكم الامانة (قوله بخلاف الوديعة الخ) رد لدليل مقابل الاصح (قوله وبحث الاذرعى وغيره الخ) اعتمده المغنى (قوله اذ الذى يتجه الخ) عبارة النهاية ولا ينافيه مامر من ان الولى لا يوكل فى مال المحجور عليه فاسقا لان ذاك بالنسبة للابتداء ويغتفر هنا طرو فسقه اذ يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء اه (قوله من التفصيل) اى بانه ينعزل من حيث بقاء المال بيده ولا ينعزل من حيث التصرف الخالى عن ذلك وقوله والحمل اى حمل مامر على ماذكره (قوله لان الفسق الخ) تعليل للرد (قوله ويزول ضمانه) الى الفرع فى المغنى والى التنبيه فى النهاية الا قوله البيع وغيره الى المتن وقوله على المعتمد الى فيطالب (قوله ولا يضمن ثمنه الخ) وتقدم انه لو تعدى بسفره بما وكل فيه وباعه فيه ضمن ثمنه وان تسلمه وعاد من سفره فيكون مستثنى مما مر ولو امتنع الوكيل من التخلية بين الموكل والمال ضمن ان لم يكن عذر كالمودع فان كان له عذر ككونه مشغولا بطعام لم يضمن مغنى ونهاية قال الرشيدى قوله مما مر اى من عدم ضمان ثمن ما تعدى فيه اه (قوله جاز له ايداعها الخ) هل هو على اطلاقه او مقيد بما اذا لم يخف من ايداعها فى المقصد او الطريق نحو نهبها ولعل الاقرب الثانى اخذا مما ياتى فى اول الفصل نعم لو علم الوكيل الخ (قوله ولا تغرير الخ) محل تامل لا سيما اذا كان الايداع المذكور لغير عذر (قوله وليس له الخ) اى فى صورة ما لو قال له واشتر لى بثمنه كذا اه ع ش (قوله رد الثمن) اى بخلاف القن كما فهم من قوله ولو اشتراه لم يلزمه رده بل له ايداعه عند من ذكر اه رشيدى (قوله حيث لا قرينة تدل الخ) وليس من القرينة على الرد ارتفاع سعر ما اذن فى شرائه عن العادة فله شراؤه وان ارتفع سعره وان لم يشتر فلا يرجع بالثمن بل يودعه ثم اه ع ش (قوله لان المالك لم ياذن الخ) يؤخذ من هذا ماذكره سم على منهج من انه لو قال احمل هذا الى المكان الفلانى فبعه فحمله ورده صار مضمونا فى حالة الرد فلو حمل ثانيا اليه صح البيع اه وقضيته انه لا فرق فى ذلك بين ان يتيسر له البيع فى المكان فيتركه ثم يرجع به بلا عذر وبين ما لو تعذر عليه ذلك لعدم وجود مشتر بثمن المثل او عروض مانع للوكيل من البيع وفيه نظر وينبغى انه لا يضمن حين اذ كان عدم البيع

فقال الوكيل قبلت لموكلى أن يقع للموكل فان أراد بقوله بعتك البيع لنفس الوكيل فقال الوكيل قبلت لموكلى فينبغى البطلان لعدم المطابقة مع اختلاف الغرض وكذا ينبغى البطلان فيما لو قال وهبتك ونوى الهبة له فقال قبلت لموكلى كما ذكر خلافا لما فى شرح الروض م ر (قوله وبحث الاذرعى وغيره الخ) نقله فى شرح الروض عن الاذرعى وغيره ثم قال وما قالوه مردود لان الفسق لا يمنع الوكالة وان منع الولاية نعم الممنوع ابقاء المال بيده اه (قوله اذ الذى يتجه ان محل مامر الخ) هذا خلاف ظاهر كلامهم ويغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء م ر (قوله اولى من اطلاق شيخنا ان ما قاله الاذرعى وغيره مردود) لا يقال الشيخ لم يطلق لان قوله وما قالوه اى الاذرعى وغيره مردود لان الفسق لا يمنع الوكالة وان منع الولاية نعم الممنوع ابقاء المال بيده مصرح بذلك التفصيل فان قوله لان الفسق الخ مصرح ببقاء الوكالة وقوله نعم الخ مصرح بانه لا يبقى المال فى يده فقد صرح بذلك التفصيل فى مقام رد ما ذكروه لانا نقول هذا كله ممنوع بل قوله لان الفسق الخ صريح فى حمل كلام الاذرعى على انه اراد الانعزال بالنسبة ابقاء المال فى يده فقط ولو لم يرد الشيخ حمله على ماذكر ورده كان قوله مردود لغوا اذلا رد على ذلك التقدير (قوله ولا يضمن ثمنه الخ) قال فى شرح الروض وتقدم انه لو تعدى بسفره بما وكل فيه وباعه فيه ضمن ثمنه وان سلمه وعاد من سفره فيكون مستثنى من قوله فالعوض امانة انتهى (قوله عاد الضمان) مع ان العقد يرتفع من حينه لكننا لا نقطع النظر عن اصله بالكلية ولا يشكل بما لو وكل مالك المغصوب غاصبه فى بيعه فانه يبرا ببيعه وان لم يخرج من يده حتى لو تلف فى يده قبل قبض المشترى لم يضمنه وذلك لقوة يد الوكيل بطرو تعديه بخلاف يد الغاصب فانقطع حكمها بما جرد ذا شرح

حيث يشترط) كالربوى والسلم (الوكيل) لانه العاقد (دون الموكل) ومن ثم جاز الفسخ بخيار المجلس وإن أجاز الموكل (وإذا اشترى الوكيل) بعين او فى الذمة (طالبه البائع بالثمن إن كان دفعه اليه الموكل) لتعلق احكام العقد به وله مطالبة الموكل ايضا لانه المالك (والا) يكن دفعه اليه (فلا) يطالبه إن كان الثمن معينا لانه ليس فى يده وحق البائع مقصور عليه (وان كان) الثمن (فى الذمة طالبه) وحده به (ان أنكر وكالته أو قال لا أعلمها) لان الظاهر انه يشترى لنفسه (وان اعترف بها طالبه) به (ايضا فى الاصح) وإن لم يضع يده عليه (كما يطالب الموكل ويكون الوكيل كضامن) لمباشرته العقد (والموكل كاصيل) لانه المالك ومن ثم رجع عليه الوكيل إذا غرم ولو أرسل من يقترض له فاقترض فهو كوكيل المشترى على المعتمد خلافا لما يصرح به كلام الرافعى فى تعجيل الزكاة فيطالب وإذا غرم رجع على موكله ﴿تنبيه﴾ ذكر القاضى وغيره واعتمده الانوار وغيره ما يخالف ما تقرر من الرجوع على الوكيل وحاصله مع الزيادة عليه ان زيدا لو قال لغيره اعط عمرا مائة قرضا على ليدفعه فى دينى كذا فى عبارة وفى اخرى ادفع مائة قرضا على إلى وكيلى فلان والظاهر ان ليدفعه فى دينى فى الاولى وإلى وكيلى فلان فى الثانية مجرد تصوير فيكفى ادفع مائة قرضا على لفلان فدفع اليه وفى عبارة فدفع اليه وقال خذه قرضا على زيد فاخذه وظاهره أيضا أن لو قال خذه إلى آخر مجرد تصوير أيضا ثم مات زيد لم يرده عمرو للدافع أى لان زيدا ملكه بقبض وكيله عمرو بل لورثة زيد وإلا ضمنه لهم ويتعلق حق الدافع بجميع تركة زيد لانه من جملة الديون المتعلقة بها وليس للدافع مطالبة الاخذ لانه لم يأخذ لنفسه وإنما هو وكيل عن الامر المنتهى بموته وكالة الاخذ ولذا رد على الورثة كما تقرر اه فقولهم وليس للدافع مطالبة الاخذ مشكل بما تقرر ولا ان الرسول لا يطالب ولا نظر لانعزاله بالموت لان الوكيل يطالب ولو بعد الانعزال كما يصرح به كلامهم وحينئذ فلك فى الجواب طريقان

المانع لان العرف قاض فى مثله بالعود به للموكل اه ع ش قول المتن (حيث يشترط) أى التقابض ومفهومه انه إذا لم يشترط يعتبر الموكل دون الوكيل وقياس ما مر فى جواز قبض الوكيل الثمن الحال جواز قبض المبيع المعين والموصوف الحال لكل من الوكيل والموكل ثم رايت الاذرعى صرح بذلك اه ع ش (قوله بخيار المجلس الخ) عبارة النهاية والمغنى بخيارى المجلس والشرط وإن اجاز الموكل بخلاف خيار العيب لا رد للوكيل إذا رضى به الموكل اه (قوله وله مطالبة الموكل) بان يأخذه من الوكيل ويسلمه للبائع شرح الروض اه سم على حج اه ع ش (قوله فلا يطالبه الخ) فى عدم المطالبة نظر حيث أنكر وكالته وان المعين ليس له بل الوجه المطالبة حينئذ سم على حج اه ع ش قول المتن (إن كان الثمن معينا) ظاهره وإن انكر وكالته بدليل التفصيل فيما بعده وفيه نظر سم على حج اه ع ش ورشيدى قول المتن (إن انكر) اى البائع اه ع ش (قوله وإن لم يضع يده) اى الوكيل (عليه) اى الثمن (قوله ومن ثم) اى من اجل انه يكون الوكيل كضامن الخ (قوله رجع عليه الوكيل الخ) قال فى شرح الروض فلا يرجع عليه الوكيل إلا بعد غرمه وبعد إذنه له فى الاداء ان دفع اليه ما يشترى به وامره بتسليمه فى الثمن وإلا فالوكالة تكفى عن الاذن اه وحاصله انه إن لم يدفع اليه شيئا رجع لان الوكالة تتضمن الاذن وإن دفع فان لم يامره بتسليمه فكذلك والا لم يرجع إلا ان اذن له فى الاداء على المعتمد الذى جزم به الروض سم على حج ﴿فرع﴾ لو ارسل إلى بزاز لياخذ منه ثوبا سوما فتلف فى الطريق ضمنه المرسل لا الرسول اه عب ويؤخذ منه جواب حادثة سئل عنها وهى ان رجلا ارسل إلى اخر جرة لياخذ فيها عسلا فملاها ودفعها الرسول ورجع بها فانكسرت منه فى الطريق وهو ان الضمان على المرسل ومحله فى المسئلتين كما هو واضح حيث تلف الثوب والجرة بلا تقصير من الرسول وإلا فقرار الضمان عليه وينبغى ان يكون المرسل طريقا فى الضمان اه وفى سم بعد نقله الفرع المذكور عن العباب ما نصه وظاهره ان الرسول لا يكون طريقا ايضا ويصرح به قول الشارح الاتى فى اوائل العارية وليس طريقا كوكيل السوم وليحرر الفرق بينه وبين وكيل المقترض وقد يفرق اخذا مما فى التنبيه الاتى بانه لم يوجد عقد هنا حتى يتعلق به أحكامه اه (قوله ولو أرسل) إلى التنبيه فى المغنى إلا قوله على المعتمد إلى فيطالب (قوله فيطالب الخ) تفريع على قوله فهو كوكيل المشترى والضمير المستتر الرسول (قوله من الرجوع على الوكيل) اى مطالبته اه سم (قوله وحاصله) اى حاصل ما ذكره القاضى الخ (قوله فى الاولى) اى فى العبارة الاولى (قوله وإلى وكيل فلان) الاولى وكيلى بحذف إلى (قوله لفلان) متعلق بادفع (قوله فدفع اليه) تتمة لكل من العبارتين (قوله انتهى) اى الحاصل (قوله فى الجواب) اى عن الاشكال المذكور (قوله

م ر (قوله فى المتن حيث يشترط) اى التقابض (قوله فلا يطالبه) فى عدم المطالبة نظر حيث أنكر وكالته وان المعين ليس له بل الوجه المطالبة حينئذ (قوله فى المتن ان كان الثمن معينا) ظاهره وان انكر وكالته بدليل التفصيل فيما بعده وفيه نظر (قوله فى المتن كما يطالب الموكل) قال فى شرح الروض والظاهر ان له ذلك اى مطالبة الموكل وان امره الموكل بالشراء بعين ما دفعه اليه بان يأخذه من الوكيل ويسلمه للبائع انتهى (قوله فى المتن ويكون الوكيل كضامن) قال فى شرح الروض فلا يرجع عليه الوكيل الا بعد غرمه وبعد اذنه له فى الاداء ان دفع اليه ما يشترى به وامره بتسليمه فى الثمن والا فالوكالة تكفى عن الاذن اه وحاصله انه ان لم يدفع اليه شيئا رجع لان الوكالة تتضمن الاذن وان دفع فان لم يامره بتسليمه فكذلك والا لم يرجع الا ان اذن له فى الاداء على

احداهما ان هذا اعنى قول هؤلاء وليس إلى آخره مبنى على ما ذكر عن الرافعى ثانيتهما الفرق بما يصرح به تصويرهم لما هنا بانه وكله فى تعاطى عقد القرض فكان كتعاطى عقد الشراء فى المطالبة للوكيل لانها من جملة احكام العقد وقد تقرر ان احكامه تتعلق بالوكيل وان انعزل ولما هناك بانه لم يتعاط عقدا وإنما الذى حصل منه مجرد الاخذ وهو لا يقتضى المطالبة لغير مالك الماخوذ لانها إنما ثبتت ثم من جهة كونها من آثار العقد الذى تعاطاه كما تقرر وهنا لم يتعاط عقدا فلم يوجد سبب للمطالبة وهذه الطريق اقرب إلى كلامهم فى البابين ومن ثم أشار اليها الجلال المحقق البلقينى كما ذكرته فى شرح العباب (وإذا قبض الوكيل بالبيع الثمن) حيث جوزناه (وتلف فى يده) او بعد خروجه عنها (وخرج المبيع مستحقا رجع عليه المشترى) بدل الثمن (وإن اعترف بوكالته فى الاصح) لدخوله فى ضمانه بقبضه له (ثم يرجع الوكيل) إذا غرم (على الموكل) بما غرمه لانه غره ومحله إن لم يكن منصوبا من جهة الحاكم وإلا لم يكن طريقا فى الضمان لانه نائب الحاكم وهو لا يطالب (قلت وللمشترى الرجوع على الموكل ابتداء فى الاصح والله أعلم) لان الوكيل مامور من جهته ويده كيده وعلم من كلامه ان المشترى مخير فى الرجوع على من شاء منهما وان قرار الضمان على الموكل ويأتى ما تقرر فى وكيل مشتر تلف المبيع فى يده ثم ظهر استحقاقه وخرج بالوكيل فيما ذكر الولى فيضمن من الثمن ان لم يذكر موليه فى العقد ولا يضمنه المولى فى ذمته لكن ينقده الولى من مال المولى اى إن كان وإلا فمن مال نفسه فان ذكره ضمنه المولى

الفرق) أى بين مسئلة الارسال ومسئلة الامر بالاعطاء (قوله على ما ذكر الخ) أى المرجوح فالمبنى عليه كذلك مرجوح (قوله لما هنا) اى فى مسئلة إرسال من يقترض له (قوله وكله) اى الرسول (قوله ولما هناك) اى فى مسئلة الامر بالدفع (قوله ثم) اى فى تعاطى عقد القرض و(قوله وهنا) أى فى مجرد الاخذ اه كردى (قوله فى البابين) اى باب الوكالة وباب القرض (قوله ومن ثم) اى من اجل اقربيتها (اشار اليها) اى إلى هذه الطريق و(قوله كما ذكرته) اى إشارة الجلال اليها (قوله حيث جوزناه) إلى قوله وخرج فى المغنى وإلى قوله انتهى فى النهاية الا قوله لكن ينقده إلى فان ذكره (قوله حيث جوزناه) اى بان كان الثمن حالا او مؤجلا وحل ودلت القرينة على الاذن فى القبض كما تقدم اه ع ش (قوله او بعد خروجه عنها) يعنى او فى يد الموكل عبارة المغنى ولو تلف الثمن تحت يد الموكل والحال ما ذكر اى خرج المبيع مستحقا فى مطالبة الوكيل وجهان اظهرهما كما قال الاذرعى مطالبته اه قول المتن (وان اعترف) اى المشترى (قوله ومحله) اى الرجوع على الوكيل (قوله إن لم يكن) اى الوكيل ش اه سم (قوله وهو الخ) أى الحاكم اه مغنى (قوله ويأتى ما تقرر) أى فى وكيل البائع (فى وكيل مشتر الخ) قال فى الروض ولو استحق ما اشتراه الوكيل بعد تلفه ولو فى يده فللمستحق مطالبة البائع والوكيل وكذا الموكل ببدله والقرار عليه اى على الموكل اه وفى شرحه زيادة فائدة حاصلها ذكر خلاف فى ان الوكيل إذا سلم الثمن فيما ذكر هل له مطالبة البائع به والمعتمد ان له ذلك مطلقا لانه من آثار الوكالة م ر وقال فى الروض ايضا المقبوض بالشراء الفاسد يضمنه الوكيل اى سواء تلف فى يده ام فى يد موكله ويرجع اى إذا غرم على الموكل انتهى وظاهره الرجوع وإن تعمد الوكيل الاقدام على العقد الفاسد مع العلم بانه فاسد وفيه نظر وينبغى حينئذ ان لا يتعلق ذلك بالموكل اه سم وقوله وقال فى الروض الخ اى والمغنى وقوله ان لا يتعلق ذلك الخ ينبغى تقييده بما إذا تلف فى يد الوكيل بخلاف ما إذا تلف فى يد الموكل فيتعلق به مطلقا فليراجع (قوله فى يده) اى او يد الموكل اه اسنى (قوله وخرج بالوكيل الخ) هذا مفروض فى شرح الروض فيما قبل مسائل الاستحقاق اه سم (قوله والا) اى وان لم يكن للمولى مال (قوله فان ذكره ضمنه المولى) اى لا الولى وفى نظيره يضمن الوكيل اه سم عبارة ع ش قوله ضمنه المولى اى فى ذمته فلا يلزم الولى نقده

المعتمد الذى جزم به الروض من الرجوع على الوكيل اى مطالبته (قوله ومحله إن لم يكن) أى الوكيل ش (قوله ويأتى ما تقرر فى وكيل مشتر تلف المبيع فى يده ثم ظهر استحقاقه) قال فى الروض ولو استحق ما اشتراه الوكيل بعد تلفه فى يده فللمستحق مطالبة البائع والوكيل وكذا الموكل والقرار عليه اى على الموكل انتهى وفى شرحه زيادة فائدة حاصلها ذكر خلاف فى ان الوكيل إذا كان سلم الثمن هل له مطالبة البائع به والمعتمد ان له ذلك مطلقا لانه من آثار الوكالة م ر وقال فى الروض ايضا القبض بالشراء الفاسد يضمنه الوكيل اى سواء تلف فى يده ام فى يد موكله ويرجع اى إذا غرم على الموكل اه وظاهره الرجوع وان تعمد الوكيل الاقدام على العقد الفاسد مع العلم بانه فاسد وفيه نظر وينبغى حينئذ ان لا يتعلق ذلك بالموكل وفى العباب لو ارسله إلى بزاز ليأخذ منه ثوبا سوما فتلف فى الطريق ضمنه المرسل لا الرسول انتهى ونقله فى تجريده عن قضية كلام البغوى والقاضى وظاهر ان الرسول لا يكون طريقا ايضا ويتجه انه طريق ويؤيد مسئلة القرض المذكورة ثم رايت قول الشارح الآتى فى اوائل العارية بعد كلام ذكره ما نصه وليس طريقا كوكيل السوم انتهى وفيه تصريح بانه لا يكون طريقا فليحرر الفرق بينه وبين وكيل المقترض وقد يفرق اخذا مما فى التنبيه الذى ذكره الشارح بانه لم يوجد عقد هنا حتى يتعلق به احكامه فليتامل (قوله وخرج بالوكيل الخ) هذا مفروض فى شرح الروض فيما قبل مسائل الاستحقاق (قوله فان ذكر ضمنه المولى) اى لا الولى

والفرق أنه غير نائب عنه بخلاف الوكيل وفى أدب القضاء للغزى لو اشترى فى الذمة بنية أنه لابنه الصغير فهو للابن والثمن فى ماله أعنى الابن بخلاف مالو اشترى له بمال نفسه يقع للطفل ويصير كانه وهبه الثمن أى كما قاله القاضى وقال القفال يقع للاب قال فى الانوار وهو الاوفق لاطلاق الاصحاب والكتب المعتبرة اه وفيه نظر بل الاوفق بما يأتى انه لو امهر عنه ملكه الابن فيرجع اليه بالفراق لا إلى الاب كلام القاضى ويفرق بينه وبين مامر فى اشتر لى كذا ولم يعطه ثمنا فاشتراه له بنيته بمال نفسه يقع له ويكون الثمن قرضا على المعتمد بان الاب يقدر على تمليك ولده قهرا بلا بدل بخلاف الوكيل

﴿فصل﴾ فى بيان جواز الوكالة وما تنفسخ به وتخالف الوكيل والموكل ودفع الحق لمستحقه وما يتعلق بذلك (الوكالة) ولو بجعل مالم تكن بلفظ الاجارة بشروطها (جائزة من الجانبين) لان لزومها يضرهما إذ قد يظهر للموكل مصلحة العزل وقد يعرض للوكيل ما يمنعه عن العمل نعم لو علم الوكيل انه لو عزل نفسه فى غيبة موكله استولى على المال جائر حرم عليه العزل على الاوجه كالوصى وقياسه انه لا ينفذ (فاذا عزله الموكل فى حضوره) بان قال عزلتك (او قال) فى حضوره ايضا (رفعت الوكالة او ابطلتها) ظاهره انعزال الحاضر بمجرد هذا اللفظ وإن لم ينوه به ولا ذكر ما يدل عليه وان الغائب فى ذلك كالحاضر وعليه فلو تعدد له وكلاء ولم ينو أحدهم فهل ينعزل الكل لان حذف المعمول يفيد العموم أو يلغو لابهامه للنظر فى ذلك مجال والذى يتجه فى حاضر أو غائب ليس له وكيل غيره انعزاله بمجرد هذا اللفظ

من مال نفسه وإنما ينقده من مال المولى عليه إن كان له مال وإلا بقى فى ذمته اه (قوله والفرق أنه غير نائب عنه الخ) عبارة النهاية والفرق ان شراء الولى لازم للمولى عليه بغير إذنه فلم يلزم الولى ضمانه بخلاف الوكيل اه زاد شرح الروض عقب مثلها والفرق بين ضمان الموكل الثمن وعدم ضمان الطفل له فيما إذا لم يذكره الولى ان الموكل اذن بخلاف الطفل اه وهذا بمعنى الفرق الذى ذكره الشارح فاسقط الشارح الفرق للمسئلة الثانية وجعل الفرق للمسئلة الاولى للثانية (قوله ويصير الخ) معتمد اه ع ش (قوله كانه وهبه الثمن) أى حيث لم يقصد أنه أدى ليرجع عليه وإلا فيكون قرضا للطفل فيرجع عليه اه ع ش (قوله وهو الاوفق) اى ماقاله القفال (قوله لو امهر عنه) اى اعطى الاب المهر عن ابنه الصغير قوله فيرجع) اى المهر (قوله كلام القاضى) خبر بل الاوفق (قوله بينه) اى بين اشتراء الاب لابنه الصغير بمال نفسه حيث يقع للابن ولا يصير الثمن قرضا عليه (قوله وبين مامر) اى فى القرض اه كردى (قوله بمال نفسه) اى الوكيل (قوله ويقع له) اى للموكل

﴿فصل فى بيان جواز الوكالة﴾ (قوله فى بيان) الى قول المتن رفعت الوكالة فى النهاية (قوله وما يتعلق بذلك) اى كالتلطف اه ع ش (قوله ولو بجعل) الي قوله وقياسه فى المغنى (قوله ولو بجعل) اى ووقع التوكيل بلفظ الوكالة فان وقع بلفظ الاجارة فلازم سم على منهج وهو ماخوذ من قول الشارح م ر مالم تكن بلفظ الخ وتقدم عند قول المصنف ولا يشترط القبول لفظا انها إذا كانت بجعل اشترط فقول سم على حج قوله ولو بجعل الخ قياس ذلك عدم وجوب القبول لفظا لانها وكالة لا إجارة اه مخالف له لكن ظاهر قول الشارح مالم تكن بلفظ الخ ثبوت جميع أحكام الوكالة حيث لم تكن بلفظ الاجارة ومنها عدم اشتراط القبول اه ع ش وقوله لكن ظاهر قول الشارح الخ محل تامل (قوله بشروطها) اى الاجارة (قوله نعم لو علم الوكيل الخ) وينبغى ان مثل ذلك مالو علم الموكل انه تترتب على العزل مفسدة كما لو وكل فى مال المولى عليه حيث جوزناه وعلم انه إذا عزل الوكيل استولى على مال المولى عليه ظالم او وكل فى شراء ماء لطهره او ثوب للستر به بعد دخول الوقت او شراء ثوب لدفع الحر او البرد اللذين يحصل بسببهما عند عدم الستر محذور تيمم وعلم انه إذا عزل الوكيل لا يتيسر له ذلك فيحرم العزل ولا ينفذ اه ع ش (قوله حرم عليه الخ) وكذا لو ترتب على عزل نفسه فى حضور الموكل الاستيلاء المذكور سم على حج اى ولم ينعزل وإن كان الموكل حاضرا فيما يظهر اه حج ولعل وجهه انه من باب دفع الصائل وهو المعتمد اه زيادى فتقييده فى شرح المنهاج الحكم المذكور بما إذا كان العزل فى غيبة الموكل ليس بقيد اه ع ش (قوله انه لا ينفذ) اى العزل ش اه سم قول المتن (فى حضوره) قيد به لقوله بعد فان عزله وهو غائب اه عميرة اه ع ش قول المتن (أو أبطلتها) أى أو فسختها أو أزلتها أو نقضتها أو صرفتها نهاية ومغنى (قوله ظاهره) الى المتن أقره ع ش (قوله بمجرد هذا اللفظ) اى رفعت الوكالة او ابطلتها (قوله وان لم ينوه الخ) اى الوكيل (قوله وان الغائب الخ) عطف على قوله انعزال الخ فيفيد ان هذا ظاهر المتن ايضا وهذا ظاهر المنع ولو حذف ان عطفا على قوله ظاهره الخ لسلم عن المنع (قوله ولم ينو احدهم) اى ولو ادعى انه نوى بعضهم وعينه اختص العزل بذلك لانه لا يعلم إلا منه (قوله وعليه) اى الظاهر (قوله ليس له) اى للموكل

وفى نظيره يضمن الوكيل (قوله والفرق أنه غير نائب عنه) الذى فى شرح الروض والفرق أن شراء الولى لازم للمولى عليه بغير اذنه فلم يلزم الولى ضمانه بخلاف الوكيل انتهى (قوله وفيه نظر الخ) زائد على م ر انتهى

﴿فصل فى بيان جواز الوكالة﴾ (قوله ولو بجعل) اعتمده م ر وقياس ذلك عدم وجوب القبول لفظا لانها وكالة لا إجارة (قوله حرم عليه العزل) وكذا لو ترتب على عزل نفسه فى حضور الموكل الاستيلاء المذكور (قوله انه

وتكون ال للعهد الذهني الموجب لعدم الغاء اللفظ وانه فى التعدد ولا نية ينعزل الكل لقرينة حذف المعمول ولان الصريح حيث امكن استعماله فى معناه المطابق له خارجا لايجوز الغاؤه (او اخرجتك منها انعزل) فى الحال لصراحة كل من هذه الالفاظ فى العزل (فان عزله وهو غائب انعزل فى الحال) لانه لم يحتج للرضا فلم يحتج للعلم كالطلاق وينبغى للموكل ان يشهد على العزل اذ لا يقبل قوله فيه بعد تصرف الوكيل وإن وافقه بالنسبة للمشترى مثلا من (٣٣٨) الوكيل اما فى غير ذلك فاذا وافقه على العزل ولكن ادعى انه بعد التصرف ليستحق الجعل مثلا ففيه التفصيل الاتى فى اختلاف الزوجين فى تقدم الرجعة على انقضاء العدة فاذا اتفقا على وقت العزل وقال تصرفت قبله وقال الموكل بعده حلف الموكل انه لا يعلمه تصرف قبله لان الاصل عدمه الى ما بعده او على وقت التصرف وقال عزلتك قبله فقال الوكيل بل بعده او حلف الوكيل انه لا يعلم عزله قبله وان لم يتفقا على وقت حلف من سبق بالدعوى ان مدعاه سابق لاستقرار الحكم بقوله فان جا آمعا فالذى يظهر تصديق الموكل لان جانبه اقوى اذ اصل عدم التصرف اقوى من اصل بقائه لان بقاءه متنازع فيه ثم رايت شيخنا جزم بتصديق الموكل ولم يوجهه ﴿فرع﴾ شهدت بينة ان فلانا القاضى ثبت عنده ان فلانا عزل وكيله فلانا عما وكله فيه قبل تصرفه لم تقبل من غير تعيين لما عزله فيه اخذا مما فى الروضة عن الغزالى لو كان بيد ابن الميت عين فقال وهبنيها ابى واقبضنيها فى الصحة فاقام باقى الورثة بينة بانه رجع فيما وهب لابنه ولم تذكر البينة ما رجع فيه لم تنزع من يده بهذه البينة لاحتمال ان هذه العين ليست المرجوع فيها اه ويؤخذ من تعليله انه لو ثبت اقرار الاب بانه انما رجع فى هذه او بانه لم يهبه غيرها او صدق المتهب على هذا ولو ضمنيا قبلت الرجوع لانتفاء ذلك الاحتمال فكذا يقال فى مسئلة الوكالة لو فسر الموكل بهذا التصرف او لم يوكله فى غيره او صدقه المشترى على ذلك قبلت بينته وان لم تعين وانما لم ينظروا لعموم ما فيما رجع لانه خفى محتمل فاثره فيه ذلك الاحتمال (وفى قول) لا ينعزل (حتى يبلغه الخبر)

(قوله وتكون ال المعهد الذهنى) ذهنية هذا العهد بالاصطلاح النحوى والا فهو خارجى بالاصطلاح المعانى اه سم (قوله وانه الخ) عطف على قوله فى حاضر الخ ولو اخر قوله انه عن قوله ولا نية لكان اسبك فليراجع (قوله لانه لم يحتج) الى قوله فان جا آمعا فى النهاية (قوله لانه لم يحتج) اى العزل عبارة المغنى والاسنى لانه رفع عقد لا يعتبر فيه الرضا فلا يحتاج الى العلم كالطلاق وقياسا على ما لو جن احدهما والاخر غائب اه (قوله فيه) اى العزل و (قوله بعد تصرف الخ) متعلق بلا يقبل (قوله وان وافقه) اى وافق الوكيل الموكل و (قوله بالنسبة) متعلق بلا يقبل و (قوله من الوكيل) متعلق بالمشترى ش اه سم (قوله بالنسبة للمشترى مثلا) وانظر ماذا يفعل فى الثمن وكل من الموكل والوكيل معترف بان الموكل لا يستحقه وهل ياتى فيه ما ياتى فى الظفر وهل اذا لم يكن قبض الثمن لهما المطالبة او لا اه رشيدى اقول والظاهر نعم ياتى فى الظفر كما مر عن سم ما يفيده وان للموكل المطالبة مطلقا وكذا الوكيل اذا ادعى انه لم يعلم العزل الا بعد العقد (قوله اما فى غير ذلك) اى اما قول الموكل فى العزل لا بالنسبة لنحو المشترى (قوله فاذا اتفقا الخ) بيان للتفصيل (قوله وقال) اى الوكيل و (قوله حلف الموكل) اى فيصدق اه ع ش (قوله عدمه) اى التصرف (الى ما بعده) اى بعد العزل (قوله حلف الوكيل الخ) اى فيصدق اه ع ش (قوله وان لم يتفقا الخ) عبارة النهاية فان تنازعا فى السبق بلا اتفاق صدق من سبق الخ اه (قوله على وقت) اى لا للعزل ولا للتصرف (قوله من سبق بالدعوى) اى جاء امعا او لا اه ع ش (قوله ان مدعاه الخ) عبارة النهاية لان مدعاه الخ (قوله لاستقرار الحكم الخ) تعليل لما تضمنه قوله حلف اى صدق فقوله بقوله اى بحلفه (قوله فان جا آمعا الخ) عبارة شرح الروض ولو وقع كلامهما صدق الموكل انتهى اه سم وعليه فالمراد من قوله جا آمعا انهما ادعيا معا ويدل عليه قوله قبل من سبق بالدعوى دون ان يقول من جاء الى القاضى اولا (قوله فان جاء) كذا فى اصله والظاهر جا آ فليتامل اه سيد عمر أى بالتثنية (قوله من اصل بقائه) أى بقاء جواز التصرف الناشئ عن الاذن اه ع ش (قوله لان بقاءه متنازع فيه) قد يقال وعدم التصرف كذلك اه سم (قوله لو كان الخ) بدل من ما فى الروضة (قوله انتهى) اى ما فى الروضة (قوله او صدق المتهب الخ) عطف على ثبت اقرار الخ يعنى او اعتراف الابن بان اباه لم يهبه غير هذه العين (قوله لو فسر الموكل الخ) ينبغى ان يتامل لان قوله غير مقبول على المشترى فى اصل العزل فكذا فى بيان المبهم منه بخلاف الاب فان قوله مقبول على الابن فى اصل الرجوع فكذا فى تعيينه اه سيد عمر (قوله او لم يوكله الخ) لا يخفى ما فى هذا العطف ولعل التقدير او قال اى الموكل لم يوكله الخ (قوله او صدقه الخ) يعنى او اعترف المشترى ان الموكل لم يوكله الخ (قوله فيما رجع) الظاهر وهب سم وسيد عمر (قوله لانه خفى محتمل) اى فان الموصل يستعمل فى المعين ولذا عده النحاة من المعارف وفى الدليل تامل اه سم اى فان الاصل فيه وفى المعرف باللازم او الاضافة عند عدم قرينة العهد الخارجى الحمل على

ينفذ) أى العزل ش (قوله وتكون أل للعهد الذهنى) ذهنية هذا العهد بالاصطلاح النحوى والا فهو خارجى باصطلاح المعانى (قوله وان وافقه) اى وافق الوكيل الموكل وقوله بالنسبة متعلق لا يقبل وقوله من الوكيل متعلق بالمشترى ش (قوله ففيه التفصيل الاتى الخ) كذا مر (قوله فان جا آمعا الخ) عبارة شرح الروض ولو وقع كلامهما معا صدق الموكل اه (قوله لان بقاءه متنازع فيه) قد يقال وعدم التصرف كذلك (قوله لانه خفى محتمل) اى فان الموصل يستعمل فى المعين ولذا عده النحاة من المعارف وفى الاستغراق

ممن تقبل روايته كالقاضي وفرق الأول بتعلق المصالح الكلية بعمل القاضي فلو انعزل قبل بلوغ الخبر عظم ضرر الناس بنقض الاحكام وفساد الانكحة بخلاف الوكيل واخذ منه ان المحكم في واقعة خاصة كالوكيل وان الوكيل العام كوكيل السلطان كالقاضي والذي يتجه خلافهما الحاقا لكل بالاعم الاغلب في نوعه ولا ينعزل وديع ومستعير الا ببلوغ الخبر وفارقا الوكيل بان القصد منعه من التصرف الذي يضر الموكل باخراج اعيانه عن ملكه وهذا يؤثر فيه العزل وان لم يعلم به بخلافهما واذا تصرف بعد العزل او الانعزال بموت او غيره جاهلا بطل تصرفه وضمن ما سلمه على الاوجه لان الجهل لا يؤثر في الضمان ومن ثم غرم الدية والكفارة اذا قتل جاهلا العزل كما يأتي قبيل الديات ولا يرجع على المعتمد الآتي بما غرمه على موكله وان غره وبهذا اعترض افتاء الشاشي والغزالي فيما لو اشترى شيئا لموكله جاهلا بانعزاله فتلف في يده فغرم بدله رجع به على الموكل لانه غره ولهما ان يجيبا بان عدم الرجوع عليه ثم لعلة لا تأتي هنا وهي انه محسن ثم بالعفو وايضا فالوكيل ثم مقصود بتوكله في اراقة الدم المطلوب عدمها ومن ثم تأكد ندب العفو ولا يضمن ما تلف في يده بعد العزل من غير تفريط وكالوكيل

الاستغراق (قوله ممن تقبل) الى التنبيه الاول في النهاية الا قوله ولهما ان يجيبا الى ولا يضمن (قوله وفرق الاول) اى بين الوكيل والقاضي اه ع ش (قوله واخذ منه) عبارة النهاية قال الاسنوي ومقتضاه ان الحاكم في واقعة خاصة كالوكيل قال البدر بن شهبة ومقتضاه ايضا ان الوكيل العام الخ اه ومثلها في المغني الا انه اقر كلامهما قال ع ش قوله ان الحاكم عبارة حج ان المحكم الخ اى الذي حكمه القاضي فلا تخالف بين كلام الشارح م ر وحج اه (قوله والذي يتجه خلافهما) اعتمده م ر وكذا قوله ولا ينعزل الخ وقوله على الاوجه واوجهية هذا في شرح الروض ايضا اه سم (قوله خلافهما) اى فينعزل الوكيل العام بالعزل ولو لم يبلغه الخبر ولا ينعزل القاضي في امر خاص الا بعد بلوغ الخبر اعتبارا بما من شانه في كل منهما ولكن لا شك ان ما قالاه اى الاسنوي وابن شهبة هو مقتضى التعليل اه ع ش عبارة الرشيدي قوله خلافهما لا يخفى ما فيه بالنسبة للثانية لما يترتب عليه من المفاسد التي من جملتها عدم صحة تولية قاض ولاه حيث فوض له ذلك خصوصا اذا وقعت منه احكام اه وقوله التي من جملتها عدم صحة تولية الخ يمكن دفعه بما مر في مبحث توكيل الوكيل بالاذن من ان نائب نائب الامام نائب عن الامام لا عن منيبه فلا ينعزل بعزله او انعزاله (قوله ولا ينعزل وديع ومستعير الخ) وفاقا للنهاية والمغني قال ع ش وفائدة عدم عزله في الوديع وجوب حفظه ورعايته قبل بلوغ الخبر حتى لو قصر في ذلك كان لم يدفع متلفات الوديعة عنها ضمن وفي المستعير انه لا اجرة عليه في استعمال العارية قبل بلوغ الخبر وانها لو تلفت بالاستعمال المأذون فيه قبل ذلك لم يضمن اه (قوله بان القصد) اى قصد الموكل بالعزل (قوله منعه) اى الوكيل اه ع ش (قوله هذا الخ) اى التصرف اى صحته عبارة النهاية فاثر فيه العزل اه بالفاء وهو الانسب (قوله بخلافهما) اى الوديع والمستعير اه ع ش (قوله وضمن ما سلمه) ومثله ما لو اذن له في صرف مال في شيء للموكل كبناء وزراعة وثبت عزله له قبل التصرف فانه يضمن ما صرفه من مال الموكل ثم ما بناه او زرعه ان كان ملكا للموكل وكان ما صرفه من المال اجرة البناء ونحوه كان البناء على ملك الموكل وامتنع على الوكيل التصرف فيه ولا رجوع له بما غرمه وان كان اشتراه بمال الموكل جاز للوكيل هدمه ولو منعه الموكل وتركه ان لم يكلفه الموكل بهدمه وتفريغ مكانه فان كلفه لزمه نقضه وارش نقص وضع البناء ان نقص وما ذكر من التخيير محله ان لم تثبت وكالته عند البائع فيما اشتراه والا وجب عليه نقضه وتسليمه لبائعه ان طلبه ويجب له على الوكيل ارش نقصه ان نقص اه ع ش (قوله على الاوجه) وفاقا للمغني والنهاية (قوله لا يؤثر في الضمان) اى وانما يؤثر في الحرمة (قوله غرم الدية والكفارة الخ) وفاقا للنهاية والمغني (قوله غرم) اى الوكيل (الدية) اى دية عمد ولا قصاص اه ع ش (قوله على موكله) اى وان تمكن من اعلامه بالعزل ولم يعلمه لكن هل يأثم بعدم اعلامه حيث قدر ويعزر على ذلك فيه نظر ولا يبعد الاثم فيعزر اه ع ش (قوله وان غره) اى بالتوكيل ثم العزل قبل التصرف بدون اعلامه بذلك (قوله وبهذا) اى بقوله ولا يرجع على المعتمد الآتي الخ (قوله فغرم) اى الوكيل (قوله رجع به الخ) هو محط الاعتراض (قوله ولهما ان يجيبا الخ) قد يقال لكن يبقى ان الرجوع هنا يشكل بضمان ما سلمه الذي هو الاوجه السابق اذ قياس الرجوع هنا عدم ضمان ما سلمه ثم فتامله وفي العباب ﴿فرع﴾ لو باع الوكيل جاهلا

هذا الدليل تامل ﴿فرع﴾ في العباب ما نصه فرع لو قال لوكيله عزلت احدكما لم يتصرف واحد منهما حتى يميز ولو وكل عشرة ثم قال عزلت اكثرهم انعزل ستة واذا عينهم ففي تصرف الباقين وجهان انتهى وقوله ففي تصرف الباقين اى السابق على التعيين فيما يظهر وقوله وجهان الاصح منهما كما قاله شيخنا الشهاب الرملي انه لا ينفذ واعلم ان قوله السابق في الوكيلين لم يتصرف واحد منهما ينبغي ان يخرج ما لو تصرفا معا فيصح التصرف لتحقق تصرف الوكيل منهما م ر وقد يتوقف فيما صححه شيخنا ان قلنا بثبوت الوكالة من حين التوكيل لا من حين التعيين فقط (قوله والذي يتجه الخ) اعتمده م ر وكذا قوله ولا ينعزل الخ وقوله على الاوجه واوجهية هذا في شرح الروض ايضا (قوله ولهما ان يجيبا الخ) قد يقال لكن يبقى ان

فيماذكر عامل القراض (ولوقال) الوكيل الذى ليس قنا للموكل (عزلت نفسى او رددت الوكالة) اواخرجت نفسى منها او رفعتها او ابطلتها مثلا (انعزل) حالا وان غاب الموكل لما مر ان مالا يحتاج للرضا لا يحتاج للعلم ولان قوله المذكور ابطال لاصل اذن الموكل له فلا يشكل بما مر انه لا يلزم من فساد الوكالة فساد التصرف لبقاء الاذن (وينعزل بخروج احدهما عن اهلية التصرف بموت او جنون) وان لم يعلم الاخر به ولو قصرت مدة الجنون لانه لو قارن منع الانعقاد فاذا طرا ابطاله وصوب ابن الرفعة فى الموت انه ليس عزلا بل تنتهى به الوكالة قيل ولا فائدة لذلك فى غير التعاليق وابداء الزركشى له فائدة اخرى منظر فيه (وكذا اغماء فى الاصح) بقيده السابق فى الشركة نعم وكيل رمى الجمار لا ينعزل باغماء الموكل لانه زيادة فى عجزه المشترط لصحة الانابة وذكره لهذه الثلاثة على طريق المثال فلا يرد عليه ان مثلها طرو نحو فسقه او رقه او تبذيره

بعزله بطل فان سلم المبيع ضمنه فان اشترى كذلك اى جاهلا بعزله وتلف ما اشتراه بيده وغرم الثمن للبائع رجع به على الموكل وقياس الاولى منعه انتهى اه سم (قوله فيماذكر) اى فى عدم الضمان ولو بعد العزل اه ع ش وفى انه اذا تصرف بعد العزل والانعزال بموت اوغيره جاهلا الخ (قوله الوكيل الذى ليس قنا الخ) امالو وكل السيد قنه فى تصرف مالى فلا ينعزل بعزل نفسه لانه من الاستخدام الواجب نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر فى تصرف مالى هو للغالب ولم يحترز به عن شىء وان كان قضيته انه لو وكله فى غير المالى كطلاق زوجته انعزاله اه وقولهما مالى شامل لمال مولى السيد وكذا قول ع ش عن شىء شامل لتربية مولى السيد وتاديبه (قوله مثلا) اى كفسختها اه مغنى (قوله حالا) الى قوله وردة الموكل فى المغنى (قوله وان غاب) غاية اه ع ش (قوله لما مر) اى عقب قول المتن انعزل فى الحال (قوله ابطال لاصل اذن الموكل الخ) عبارة المغنى فان قيل كيف ينعزل بذلك مع قولهم لا يلزم من فساد الوكالة فساد التصرف لبقاء الاذن اجيب بان العزل ابطل ما صدر من الموكل من الاذن فلو قلنا له التصرف لم يفد العزل شيئا بخلاف المسئلة المستشهد بها فانه اذا فسد خصوص الوكالة لم يوجد ما ينافى عموم الاذن اه قول المتن (بموت او جنون) ﴿فرع﴾ لو سكر الوكيل ينبغى ان يقال ان تعدى بسكره لم ينعزل والا انعزل اخذا من قولهم ولفظ الروض ويصح توكيل السكران بمحرم انتهى قال فى شرحه كسائر تصرفاته بخلاف السكران بمباح كدواء فانه كالمجنون انتهى وكلامهما فى الوكيل لا فى الموكل كما هو صريح سياقهما على انه لو كان فى الموكل كان الاخذ بحاله كما لا يخفى اه سم عبارة ع ش ﴿فرع﴾ لو سكر احدهما بلا تعد انعزل الوكيل او بتعد فيحتمل انه كذلك ويحتمل خلافه لان المتعدى حكمه حكم الصاحى وقال م ر بحثا بالاول فليراجع سم على منهج اى فان فيه نظر المامر من صحة تصرفاته عن نفسه وهى مقتضية لصحة توكله فى حال السكر وتصرفه الا ان يقال انما لم تبطل تصرفاته عن نفسه تغليظا عليه بناء على انه غير مكلف وموكله ليس محلا للتغليظ والسكران خرج عن الاهلية بزوال التكليف فاشبه المغمى عليه والمجنون اه ولعل هذا هو الظاهر (قوله قيل الخ) عبارة النهاية والمغنى قال الزركشى وفائدة عزل الوكيل بموته انعزال من وكله عن نفسه ان جعلناه وكيلا عنه انتهى وقيل لا فائدة لذلك فى غير التعاليق اه (قوله منظر فيه) لعل وجه النظر انه ينعزل اى وكيل الوكيل سواء قلنا ان الوكيل ينعزل بالموت او تنتهى به وكالته اه ع ش (قوله بقيده السابق الخ) عبارته هناك نعم الاغماء الخفيف بان لم يستغرق وقت فرض صلاة لا يؤثر اه وعبارة النهاية هنا الحاقا له بالجنون كما مر فى الشركة اه قال ع ش قوله م ر الحاقا له بالجنون الخ قضيته انه لا فرق بين طول الاغماء وقصره وهو الموافق لما مر له فى الشركة لكن فى سم على منهج ما نصه ﴿فرع﴾ دخل فى كلامه الاغماء فينعزل به واستثنى منه قدر ما لا يسقط الصلاة فلا انعزال به واعتمده م ر اه (قوله لا ينعزل باغماء الموكل) كما مر فى الحج ومن الواضح انه لا ينعزل بالنوم وان خرج به عن اهلية التصرف اه مغنى (قوله لهذه الثلاثة) اى الموت والجنون والاغماء اه ع ش (قوله طرو نحو فسقه الخ) عبارة المغنى مالو حجر عليه بسفه او فلس او رق فيما لا ينفذ منه او فسق فيما العدالة شرط فيه اه (قوله

الرجوع هنا يشكل بضمان ما سلمه الذى هو الاوجه السابق اذ قياس الرجوع هنا عدم ضمان ما سلمه ثم فتامله ✲ وفى العباب فرع لو باع الوكيل جاهلا بعزله بطل فان سلم المبيع ضمنه فان اشترى كذلك اى جاهلا بعزله وتلف ما اشتراه بيده وغرم الثمن للبائع رجع به على الموكل وقياس الاولى منعه اه (قوله ابطال لاصل اذن الموكل) فيه جواب عن استشكال الاسنوى احدهما بالاخر (قوله فى المتن بموت او جنون الخ) ﴿فرع﴾ لو سكر الوكيل ينبغى ان يقال ان تعدى بسكره لم ينعزل والا انعزل اخذا من قولهم ولفظ الروض ويصح توكيل السكران بمحرم اه قال فى شرحه كسائر تصرفاته بخلاف السكران بمباح كدواء فانه كالمجنون اه وكلامهما فى الوكيل لا فى الموكل كما هو صريح سياقهما على انه لو كان فى الموكل كان الاخذ بحاله

او

فيما شرطه السلامة من ذلك وردة الموكل ينبني العزل بها على أقوال ملكه وفي ردة (٣٤١) الوكيل وجهان والذي جزم به في المطلب الانعزال بردة الموكل دون الوكيل ولو تصرف نحو وكيل وعامل قراض بعد انعزاله جاهلا في عين مال موكله بطل وضمنها ان سلمها كما مر او في ذمته انعقد له (وبخروج) الوكيل عن ملك الموكل و(محل التصرف) او منفعته (عن ملك الموكل) كان اعتق او باع او وقف ما وكل في بيعه او اعتاقه او اجر ما اذن في إجاره لزوال ولايته حينئذ فلو عاد الملك لم تعد الوكالة ولو وكله في بيع ثم زوج او اجر او رهن او اقبض او اوصى او دبر او علق العتق بصفة اخرى او كاتب انعزل لان الغالب ان مريد البيع لا يفعل شيئا من ذلك ولاشعار فعل واحد من هذه بالندم على التصرف وقياس ما ياتي في الوصية ان ما كان فيه إبطال للاسم ينعزل به ﴿تنبيه﴾ وقع لشيخنا في شرح المنهج التمثيل لزوال الملك عن المنفعة بإجار الامة ثم قال وإجار ما وكل في بيعه ومثله تزويجه فقيد الاجارة بالامة في الاول واطلقها في الثاني واطلق التزويج فيه وقيده في شرح الروض بالامة واخرج بها العبد ووقع التقييد الاول لغير واحد من الشراح والاطلاق في الاجارة والزواج لغير واحد منهم ومن غيرهم وهذا هو الذي يتجه ووجهه انهم عللوا الاول بزوال الولاية وهو موجود في العبد والامة والثاني بالاشعار بالندم وبالغالب المذكور وهذان موجودان فيهما ايضا فالوجه حمل التقييد على انه لمجرد التمثيل

أو رقه) كمافي وكيل إيجاب النكاح اه سم (قوله فيما شرطه السلامة من ذلك) على مامر اه نهاية اى من ان عزله اى الفاسق بالنسبة لنزع المال من يده لا لعدم تصرفه ع ش (قوله على اقوال ملكه) والراجح الوقف فقوله والذى جزم به الخ ضعيف ع ش (قوله الانعزال بردة الموكل الخ) قدمت اول الباب عن شرح الروض ان قضية كلام الشيخين عدم الانعزال بردة الموكل انتهى سم على حج وقول الشارح دون الوكيل يفيد ان ردته لا توجب انعزاله وعليه فيصح تصرفاته فى زمن ردته عن الموكل اه ع ش عبارة الرشيدى قوله مر الانعزال بردة الموكل أى وهو ضعيف لما علم من جزمه بخلافه قبيله وكانه انما ساق كلام المطلب ليعلم منه حكم ردة الوكيل فقط اه (قوله نحو وكيل) اى كشريك اه ع ش (قوله كما مر) يعنى فى الوكيل خاصه اه رشيدى اى قبيل قول المصنف ولو قال عزلت الخ (قوله وبخروج الوكيل الخ) كان وكل عبده ثم باعه لكن اذنه له فى الحقيقة ليس توكيلا بل استخدام اه ع ش (قوله عن ملك الموكل) يغنى عنه عطف ما بعده على الوكيل (قوله كان اعتق الخ) اى او اجر كما سياتى اه رشيدى (قوله ما وكل فى بيعه) اى او فى الشراء به اه اسنى (قوله او اجر ما اذن فى إجاره) اى او بيعه كما ياتى اه ع ش عبارة الرشيدى قوله او اجر الخ هذا من صور خروج محل التصرف عن ملك الموكل لا من خروج المنفعة كما لا يخفى اه (قوله ولو وكله) الى التنبيه فى المغنى (قوله ولو وكله فى بيع) الى قوله انعزل هو فى الوصية والتدبير وتعليق العتق بصفة ما قال البلقينى انه الاقرب خلاف ما نقله الزركشى فى التدبير عن ابن كج اه سم (قوله ثم زوج) اى سواء كان الموكل فى بيعه عبدا او امة اه ع ش (قوله او اجر) مثال خروج المنفعة (قوله واقبض) اى الرهن اه مغنى (قوله انعزل) اى الوكيل (قوله على التصرف) اى البيع اه مغنى (قوله ان ما كان فيه ابطال للاسم) كطحن الحنطة نهاية ومغنى قال ع ش قوله كطحن الحنطة ظاهره انه لا فرق بين ان يقول فى توكيله وكلتك فى بيع هذه الحنطة او فى بيع هذه قال فى شرح الروض ما حاصله ان محل بطلان الوصية بالطحن اذا قال اوصيت بهذه الحنطة فلو قال اوصيت بهذه مشيرا الى الحنطة لم تبطل الوصية بطحنها فياتى هنا مثل ذلك قال لكن الاوجه خلافه اه ع ش اى ينعزل بطحن الحنطة وان لم يذكر اسمها واعتمد المغنى عدم الانعزال اذا لم يذكر اسمها (قوله التمثيل الخ) لا وجود له فى الموجود من نسخ شرح المنهج وانما الذى فيها قوله وإيجار ما وكل الخ نعم وجدت هذه اللفظة فى بعض النسخ مضروبا عليه فهى من المرجوع منه اه سيد عمر (قوله فى الاول) اى فى الموضع الاول من شرح المنهج (قوله فيه) اى فى الموضع الثانى من شرح المنهج (قوله وقيده) اى التزويج (فى شرح الروض بالامة واخرج بها الخ) كان الاولى كما يعلم بمراجعة الروض ان يقول فى الروض بالامة واخرج فى شرحه بها العبد (قوله التقييد الاول) اى تقييد الاجارة بالامة (قوله والاطلاق الخ) عطف على التقييد (قوله منهم) اى الشراح (قوله وهذا) اى الاطلاق فى الاجارة والزواج (قوله هو الذى يتجه) اعتمده شيخى وهو ظاهر اه مغنى (قوله الاول) اى العزل بالاجارة (قوله والثانى) اى العزل بالزواج (قوله المذكور) اى قبيل التنبيه (وهذان) اى الاشعار بالندم والغالب

كما لا يخفى (قوله او رقه) كما فى وكيل إيجاب النكاح (قوله فيما شرطه السلامة الخ) لقائل ان يقول بالنسبة للفسق ان كانت ما واقعة على التوكيل اى فى التوكيل الذى شرطه السلامة الخ اقتضى اشتراط العدالة فى وكيل ولى المحجور ابتداء ودواما فيخالف ما اختاره فيه فى شرح قول المصنف فان تعدى ضمن ولا ينعزل فى الاصح إلا ان يؤول هذا بان الانعزال بالنسبة لمجرد بقاء المال تحت يده وإن كانت واقعة على التصرف اى فى التصرف الذى شرطه السلامة كإيجاب النكاح فلا مخالفة فيه لما ذكر فليتامل (قوله والذى جزم به فى المطلب الانعزال بردة الموكل الخ) قدمت اول الباب عن شرح الروض ان قضية كلام الشيخين عدم الانعزال بردة الموكل (قوله ولو وكله فى بيع ثم زوج الى قوله انعزل) هو فى الوصية والتدبير وتعليق العتق بصفة ما قال البلقينى انه الاقرب خلاف ما نقله الزركشى فى التدبير عن ابن كج (قوله وقياس ما ياتى الخ) اعتمده مر

خلافا لما وقع فى شرح الروض وإن أمكن (٣٤٢) توجيهه على بعد بان اشعار تزويجها بالندم أقوى لادائه إلى ملك أولادها الدال على

رغبته فى بقائها ولو وكل قنا باذن سيده ثم باعه او اعتقه لم ينعزل ولو وكل اثنين معا او مرتبا فى تصرف خصومة او غيرها خلافا لمن فرق وقبلا وجب اجتماعهما عليه بان يصدر عن رايهما بان يتشاورا فيه ثم يوجبا او يقبلا معا او يوكل احدهما الآخر أو يأذنا بعد أن رأيا ذلك التصرف صوابا لمن يتصرف حيث جاز لهما التوكيل مالم يصرح بالاستقلال نظير ما ياتى فى الوصيين ويفرق بين ما هنا وإذنها لولييها واذن المجبر لاثنين بان اشتراط نحو القرابة ثم يضعف ان ذلك لاشتراط قصد الاجتماع ويقوى انه لمجرد التوسعة للاولياء فى التزويج فاندفع ما جمع من محققى المتاخرين هنا ثم رايت ما يؤيد ما فرقت به وهو قول بعضهم المقصود فى النكاح الاذن اى التوسعة ﴿تنبيه﴾ يتردد النظر فيما لو وكل شخصا فى تزويج أمته وآخر فى بيعها فعقدا معا فيحتمل ان يقال محل التردد ان وكلهما معا فى ذلك وإلا كان المتاخر منهما مقتضيا لعزل الاول اخذا مما تقرر ان مريد البيع لا يزوج اى ولا يوكل فى التزويج وقياسه ان الغالب ان مريد التزويج لا يبيع ولا يوكل فى البيع ويحتمل ان التوكيل فى التزويج أو البيع ليس كفعله فلا يقاس توكيله فى التزويج بعد توكيله فى البيع على تزويجه بعد توكيله فى البيع و بفرض

عدم

المذكور (قوله خلافا لما وقع فى شرح الروض) الذى وقع فيه انه لما قال الروض وكذا بتزويج الجارية قال فى شرحه وخرج بالجارية العبد اه ولم يزد على ذلك وهذا ليس نصا فى المخالفة فى الحكم لاحتمال انه اراد مجرد بيان قضية العبارة اه سم وفيه ما لا يخفى (قوله لادائه) اى تزويجها اه سم (قوله الدال الخ) اى الاداء المذكور (قوله ولو وكل قنا باذن سيده الخ) بخلاف قن نفسه إذا وكله ولو بصيغة عقد كوكلتك ثم اعتقه او باعه او كاتبه فانه ينعزل لان إذنه له استخدام لا توكيل فزال بزوال ملكه وقد ذكر ذلك الشارح بقوله السابق وبخروج الوكيل عن ملك الموكل اه (قوله ثم باعه أو أعتقه) أى سيده فيهما ش اه سم (قوله لم ينعزل) لكن يعصى العبد بالتصرف إن لم ياذن له مشتريه فيه لان منافعه صارت مستحقة له نهاية ومغنى زاد سم بعد ذكر مثل ذلك عن الروض ما نصه قال فى شرحه وإن نفذ تصرفه اه سم وقال ع ش قوله لكن يعصى الخ لعل محل العصيان إن فوت على المشترى بخلاف نحو إيجاب البيع من غير معارضة كلام يتعلق بالسيد فلا وجه للعصيان به سم على حج اه (قوله ولو وكل اثنين معا او مرتبا الخ) فعلم ان توكيل الثانى ليس عزلا للاول وظاهر انه ينفذ تصرف الاول قبل توكيل الثانى اه سم عبارة المغنى ولا ينعزل بتوكيل وكيل اخر ولا بالعرض على البيع اه وفيهما كالنهاية ولو عزل احد وكيليه بهما لم يتصرف واحد منهما حتى يميز للشك فيه اه (قوله فى تصرف) بالتنوين متعلق بوكل (قوله لمن فرق) اى بين الخصومة وغيرها (قوله وقبلا) اى لم يرد واحد منهما واما إذا قبل احدهما فقط فهل ينفذ تصرفه فيه نظر ومقتضى قوله الاتى ما لم يصرح بالاستقلال عدم النفوذ فليراجع (قوله بعد ان رايا ذلك التصرف صوابا) كان الاولى ان يذكره قبيل يوجبا الخ (قوله لمن يتصرف الخ) متعلق بياذنا ش اه سم (قوله حيث جاز الخ) هل يرجع لقوله او يوكل احدهما الاخر ايضا اه سم اقول الظاهر عدم الرجوع (قوله ما لم يصرح الخ) ظرف لقوله وجب اجتماعهما الخ (قوله لولييها) بصيغة التثنية (قوله بان اشتراط الخ) هذا إنما يصلح للفرق بالنسبة لقوله وإذنها لولييها لا بالنسبة لقوله واذن المجبر لاثنين نعم قول بعضهم الاتى المقصود الخ يصلح للفرق فيهما ثم رايت المحشى قال قوله بان الخ انظره فى اذن المجبر انتهى اه سيد عمر وقد يجاب بان نحو القرابة شامل لوكيلى المجبر المشروط فيهما العدل والامانة كما أنه شامل لنحو القاضى (قوله ثم) أى فى ولى النكاح (قوله للاولياء) المراد به ما يشمل الوكلاء (قوله فيه) اى العقد (قوله تنبيه الخ) عبارة ع ش ﴿تنبيه﴾ لو وكل شخصا فى تزويج امته واخر فى بيعها فان وقعا معا يقينا او احتمالا فهما باطلان فيبطل ما يترتب عليهما من تزويج الوكيل او بيعه وإن ترتبا فالثانى مبطل للاول لان مريد التزويج لا يريد البيع وكذا عكسه انتهى حج بالمعنى (قوله وقياسه) اى قياس ان مريد البيع لا يزوج ولا يوكل فى التزويج (قوله كفعله) اى التزويج او البيع (قوله فلا يقاس توكيله فى التزويج الخ) أى المشار اليه بقوله السابق ولا يوكل فى التزويج اى يعلم من

(قوله خلافا لما وقع فى شرح الروض) الذى وقع فيه أنه لما قال الروض وكذا بتزويج الجارية قال فى شرحه وخرج بالجارية العبد انتهى ولم يزد على ذلك وهذا ليس نصا فى المخالفة فى الحكم لاحتماله انه اراد مجرد بيان قضية العبارة (قوله لادائه) اى تزويجها ش (قوله ولو وكل قنا باذن سيده الخ) بخلاف قن نفسه إذا وكله ولو بصيغة عقد كوكلتك ثم أعتقه او باعه او كاتبه فانه لا ينعزل لان اذنه له استخدام لا توكيل فزال بزوال ملكه وقد ذكر ذلك الشارح بقوله السابق وبخروج الوكيل عن ملك الموكل (قوله ثم باعه او اعتقه) اى سيده فيهما ش (قوله لم ينعزل) لكنه يعصى بالتصرف بغير إذن المشترى قاله فى الرض قال فى شرحه وان نفذ تصرفه اه ولعل محل العصيان ان فوت على المشترى بخلاف نحو إيجاب البيع من غير معارضة كلام يتعلق بالسيد فلا وجه للعصيان به (قوله ولو وكل اثنين معا أو مرتبا الخ) فعلم أن توكيل الثانى ليس عزلا للاول وظاهر انه فى الترتيب ينفذ تصرف الاول قبل توكيل الثانى (قوله لمن يتصرف) متعلق بياذنا ش (قوله حيث جاز لهما التوكيل) هل يرجع لقوله او يوكل احدهما الاخر ايضا (قوله بان اشتراط نحو القرابة

وقوعهما معا او تسليم ان أحدهما بعد الاخر ليس عزلا له فهل يبطلان لاجتماع المقتضى والمانع لان صحة كل عقد منهما تقتضى فسخ الوكالة فى الاخر او يصح البيع فقط لانه اقوى لازالته الملك او النكاح فقط استصحابا بالاصل دوام الملك او يصحان لان التعارض بينهما لا يتحقق الا ان ترتبا كل محتمل لكن بطلانهما هو المتبادر (وانكار الوكيل الوكالة لنسيان) منه لها (او لغرض فى الاخفاء)

لها كخوف من ظالم على المال الموكل (ليس بعزل) لعذره (فان تعمد ولا غرض) له فى الانكار (انعزل) ويجرى هذا التفصيل الذى هو المعتمد فى انكار الموكل لها (واذا اختلفا فى أصلها) كوكلتنى فى كذا فقال ما وكلتك (أو) فى (صفتها بان قال وكلتنى فى البيع نسيئة أو) فى (الشراء بعشرين فقال بل نقدا) راجع للاول (أو بعشرة) راجع للثانى (صدق الموكل بيمينه) فى الكل لان الاصل معه وصورة الاولى ان يتخاصما بعد التصرف اما قبله فتعمد انكار الوكالة عزل فلا فائدة للمخاصمة وتسميته فيها موكلا بالنظر لزعم الوكيل (ولو اشترى جارية) مثلا وخصت بالذكر لامتناع الوطء على بعض التقادير قبل التلطف الاتى (بعشرين) وهى تساويها أو أكثر (وزعم ان الموكل أمره) بالشراء بها (فقال) الموكل (بل) انما اذنت (فى عشرة) وفى نسخة بعشرة صدق الموكل بيمينه حيث لا بينة لانه اعرف بكيفية اذنه (و) حينئذ فاذا

عدم صحة هذا القياس عدم صحة قياس توكيله فى البيع بعد توكيله فى التزويج على بيعه بعد توكيله فى التزويج المشار اليه ولا يوكل فى البيع بالاولى (قوله وقوعهما معا) اى التوكيلين و (قوله فهل يبطلان) اى البيع والتزويج المترتبان على التوكيلين (قوله لاجتماع المقتضى) وهو وكالة كل من العاقدين عن مالك الامة واما المانع فبينه بقوله لان صحة كل الخ (قوله لان التعارض الخ) يتامل اه سم وجه التامل ان المعية اولى بالتعارض مع ان الكلام فى مطلق العقدين وقعا معا او مرتبين (قوله منه لها) الى قول المتن بل فى عشرة فى النهاية والمغنى الا قوله وخصت الى المتن قول المتن (أو لغرض) ينبغى أن المعتبر فى كونه غرضا اعتقاده حتى لو اعتقد ماليس غرضا كفى وصدق فى اعتقاده كذلك سم على حج اه ع ش (قوله فى انكار الموكل لها) وما اطلقاه فى التدبير من كون جحد الموكل عزلا محمول كما قاله ابن النقيب على ما هنا نهاية ومغنى أى على قوله وانكار الوكيل الخ ع ش (قوله للاول) اى لقوله نسيئة و (قوله للثانى) اى لقوله بعشرين (قوله لان الاصل معه) عبارة المغنى لان الاصل عدم الاذن فيما ذكره الوكيل ولان الموكل اعرف بحال الاذن الصادر منه اه (قوله وصورة الاولى) هى قول المتن واذا اختلفا فى اصلها اه ع ش (قوله فتعمد انكار الوكالة الخ) لا يخفى ان هذا يجرى فى الصورة الثانية بالنسبة لصفة الوكالة لا لنفسها (قوله وتسميته فيها) اى فى الاولى اه ع ش قول المتن (ولو اشترى الخ) من فروع تصديق الموكل وكان الاولى ان يقول فلو اشترى الخ ولعله انما عبر بالواو لانه ليس المقصود بذلك مجرد تصديق الموكل بل فيه تفصيل ما ياتى بعده من بطلان العقد تارة ووقوعه للوكيل اخرى وهذا لا يتفرع على ما سبق اه ع ش (قوله وهى تساويها الخ) اما اذا لم تساو العشرين فينبغى أن يقال ان كان الشراء بعين مال الموكل فباطل والا وقع للوكيل ولا تحالف ولو تنازع الوكيل والبائع فقال الوكيل المال للموكل فالعقد باطل وقال البائع المال لك فالعقد صحيح فمقتضى قولهم اذا اختلفا فى الصحة والفساد صدق مدعى الصحة ان يصدق البائع اه ع ش (قوله او اكثر) الاولى فاكثر قول المتن (وزعم) اى قال اه ع ش (قوله انما اذنت) قدره بقرينة امره بها لان الامر يستلزم الاذن او لان الامر بمعنى الاذن ومعنى امره بها اذنه بها اه سم (قوله صدق الموكل بيمينه) اى فى انه وكله فى الشراء بعشرة اه ع ش (قوله حيث لا بينة) أي لواحد منهما أو لكل منهما بينة وتعارضتا اه مغنى (قوله ان وكيله خالفه الخ) اى وانه انما اذن بعشرة كما ياتى فى الشرح ومر عن ع ش انفا (قوله او لا) اى لا يكفى بل لا بد من نفى الاذن بعشرين ايضا ليجمع بين النفى والاثبات كما فى التحالف اه كردى (قوله والجامع) اى بين ما هنا وما مر (قوله دون ما وقع العقد به) يتامل فهما مختلفان أيضا فيما وقع عقد الوكالة به فليتامل اه سم (قوله وهو) اى الاختلاف هنا (قوله المستلزم) اى الاختلاف ثم (قوله وذلك) اى كون كل مدع ومدعى عليه (يستلزمهما) أى النفى والاثبات أى ذكرهما (قوله وهذا) أى الفرق المذكور (هو الاقرب الخ) اى فيكون الاقرب الاكتفاء بالحلف على انه انما اذن فى الشراء بعشرة اه ع ش (قوله بان قال اشتريتها) الى قول المتن وحيث فى النهاية الا قوله فى الاولى الى المتن وقوله ومحله الى وخرج وقوله لا على الخ) انظره فى اذن المجبر

(قوله لان التعارض الخ) يتامل (قوله فى المتن او لغرض فى الاخفاء) ينبغى ان المعتبر فى كونه غرضا اعتقاده حتى لو اعتقد ماليس غرضا كفى وصدق فى اعتقاده كذلك عند الامكان (قوله انما اذنت) قدره بقرينة امره بها لان الامر يستلزم الاذن او لان الامر بمعنى الاذن ومعنى امره بها اذنه بها (قوله ان وكيله خالفه الخ) وظاهر انه يحلف انه انما اذن بعشرة (قوله دون ما وقع العقد به)

(حلف) الموكل أن وكيله خالفه فيما أذن له فيه كذا ذكروه وهل يكفى حلفه على أنه إنما أذن بعشرة أو لا لما مر فى التحالف انه لا يكفى ذلك والجامع ان ادعاء الاذن بعشرين او عشرة كادعاء البيع بعشرين او بعشرة الا ان يفرق بان الاختلاف هنا فى صفة الاذن دون ما وقع العقد به وهو لا يستلزم ذكر نفى ولا اثبات وثم فيما وقع به العقد المستلزم ان كلا مدع ومدعى عليه وذلك يستلزمهما صريحا وهذا هو الاقرب الى كلامهم (فان) كان الوكيل قد (اشترى بعين مال الموكل وسماه فى العقد)

بان قال اشتريتها لفلان
بهذا والمال له (أو قال
بعده) أى الشراء بالعين
الخالى عن تسمية الموكل
(اشتريته) اى الموكل فيه
(لفلان والمال له وصدقه
البائع) فيماذكره أوقامت
حجة فى الاولى بانه سماه
كماذكره (فالبيع باطل) فى
الصورتين لانه ثبت
بالتسمية أو التصديق أن
المال والشراء لغير العاقد
وثبت بيمين ذى المال انه
لم ياذن له فى الشراء بذلك
القدر فبطل الشراء وحينئذ
فالجارية لبائعها وعليه رد
ماأخذه للموكل ومحله كما
قال البلقينى ان لم يصدقه
البائع على انه وكيل بعشرين
والا فهى باعترافه ملك
للموكل فيأتى فيه التلطف
الآتى وخرج بقوله بعين
مال الموكل مالو اشترى فى
الذمة ففيه تفصيل ياتى
البطلان فى بعضه أيضا فلا
يردهنا وبقوله والمال له فى
الثانية مالو اقتصر على
اشتريته لفلان فلا يبطل
البيع اذ من اشترى لغيره
بمال نفسه ولم يصرح باسم
الغير بل نواه يصح الشراء
لنفسه وان اذن له الغير فى
الشراء (وان كذبه) البائع
بان قال له انما اشتريت
لنفسك والمال لك أو
سكت عن ذكر المال كما
هو ظاهر وقال له الوكيل

البت إلى إنما وقوله ولا تكرار إلى المتن (قوله بان قال اشتريتها لفلان بهذا الخ) أى سواء صدقه البائع أو كذبه او سكت اه بجيرمى (قوله والمال له) ليس بقيد بل مثله مالو سكت عن ذلك اوقال والمال لي اخذا من مفهوم قول الشارح الآتى إذ من اشترى لغيره بمال نفسه ولم يصرح باسم الخ فانه يقتضى انه حيث صرح باسم غيره والمال له لا ينعقد بيعه لانه فضولى اه ع ش (قوله أى الموكل فيه) عبارة المغنى أى المذكور والاولى اشتريتها اى الجارية اه قول المتن (وصدقه البائع) أى فيما لو اشترى بعين المال وسماه بعد العقد شوبرى اه بجيرمى (قوله فيماذكره) الى قوله وخرج فى المغنى إلا قوله فى الاولى إلى المتن (قوله فيماذكره) لعله راجع ايضا للاولى ولعل معنى تصديقه فيها تصديقه على وجود التسمية فى العقد اه سم (قوله فى الاولى الخ) أسقطه المغنى والنهاية قال ع ش قوله م ر اوقامت به حجة اى بينة ولعل مستند الحجة فى الشهادة اى فى الثانية قرينة غلبت على ظنهما ذلك كعلمهما بان المال الذى اشترى به لزيد وسمعت توكيله وإلا فمن اين تطلع على انه اشتراه له مع احتمال انه نوى نفسه اه (قوله لانه ثبت بالتسمية الخ) عبارة المغنى لانه ثبت بتسمية الوكيل فى الاولى وتصديق البائع او البينة فى الثانية ان المال الخ اه وفى النهاية نحوها (قوله وثبت بيمين ذى المال الخ) فيه ما ياتى عن سم عند قول الشارح وثبوت كونه بغير اذنه الخ (قوله ومحله) اى محل البطلان فيماذكر اه مغنى ورجع الرشيدى الضمير الى قول الشارح فالجارية لبائعها وعليه الخ (قوله ان لم يصدقه) اى الوكيل (قوله باعترافه) اى البائع (قوله فياتى فيه) اى ان كان البائع صادقا فى اعترافه بذلك والا فلا حاجة إلى التلطف (قوله التلطف الآتى) لعل المراد التلطف بالموكل ليبيعها للبائع لا للوكيل إذ لم يحكم بها له ليحتاج لذلك اه سم (قوله وخرج بقوله) اى المصنف (قوله تفصيل ياتى) اى فى كلامه اه سم اى فى شرح وكذا ان اشترى فى الذمة الخ (قوله فى الثانية) هى قول المصنف او قال بعده الخ (قوله مالو اقتصر) اى الوكيل (قوله إذ من اشترى لغيره بمال نفسه الخ) فيه شىء مع فرض انه اشترى بعين مال الموكل وايضا فلا يلزم من الاقتصار المذكور انه اشترى بعين مال الموكل وايضا فلا يلزم من الاقتصار المذكور انه اشترى بمال نفسه اه سم (قوله ولم يصرح باسم الغير) فلو صرح باسم الغير فيه وقد ثبت بيمين الموكل عدم التوكيل فى ذلك فهو شراء فضولى لا يقال هو هنا صرح باسم الموكل حيث قال اشتريتها لفلان لانا نقول هذه التسمية انما وقعت بعد العقد كما يصرح به قوله فى الثانية واما العقد فلا تسمية فيه اه ع ش عبارة الرشيدى اى لان الصورة انه لم يسم الموكل فى العقد وانماذكره بعده إلا انه اشتراه له بماله اه (قوله يصح الشراء) يستثنى من ذلك مالو اشترى لابنه الصغير بنيته فانه يقع الشراء للابن كما مر اه ع ش قول المتن (وان كذبه حلف) فان نكل فالقياس ان الوكيل يحلف يمين الرد ويبطل البيع بناء على ان اليمين المردودة كالاقرار لكن قول العباب فان نكل حلف الموكل لا الوكيل وبطل البيع وان حلف صح البيع للوكيل ظاهرا ويسلم الثمن المعين الى البائع ويغرمه للموكل اه يقتضى خلاف ذلك فليحرر وراجع وجه عدم حلف الوكيل إذا نكل البائع وانه هل يجرى ذلك فيما إذا كان اشترى فى الذمة الآتى اه سم بحذف (قوله وان كذبه البائع) اى فى الصورة الثانية نهاية ومغنى وظاهر ان الحكم كماذكر فيما إذا كذبه البائع فى

يتأمل فيما اختلفا فيه أيضا فيما وقع عقد الوكالة به فليتامل (قوله فيماذكره) لعله راجع أيضا للاولى ولعل معنى تصديقه فيها تصديقه على وجه التسمية فى العقد (قوله فياتى فيه التلطف) بالموكل ليبيعها للبائع لا للوكيل إذ لم يحكم بها له ليحتاج لذلك اه (قوله تفصيل ياتى) اى فى كلامه (قوله اذ من اشترى لغيره بمال نفسه الخ) فيه شىء مع فرض انه اشترى بمال نفسه (قوله فى المتن وان كذبه حلف على نفى العلم) فان نكل فالقياس ان الوكيل يحلف يمين الرد ويبطل البيع بناء على ان اليمين المردودة كالاقرار لكن قول العباب وان كذبه البائع ولا بينة فلكل من الموكل والوكيل تحليفه انه لا يعلم وكالته فان ادعيا جميعا كفته يمين وان انفرد كل بدعوى فلا فان نكل حلف الموكل لا الوكيل وبطل البيع وان حلف صح البيع للوكيل ظاهرا ويسلم الثمن المعين الى البائع ويغرمه للموكل اه يقتضى خلاف ذلك فليحرر ويراجع

الصورة

انت تعلم انى وكيل فقال لا اعلم ذلك او بان قال له لست وكيلا ولا بينة بالوكالة (حلف) البائع (على نفى العلم بالوكالة) لا على البت ولا علم نفى العلم بان المال لغيره خلافا لمن زعمه وانما فرقت بين الصورتين بفرض الاولى فى دعوى الوكيل عليه بما ذكر دون الثانية لان الاولى لا تتضمن نفى فعل الغير ولا اثباته فتوقف الحلف على نفى العلم على ذكر الوكيل له ذلك والثانية تتضمن نفى توكيل غيره له وهذا لا يمكن الحلف عليه لانه حلف على نفى فعل الغير فتعين الحلف فيه على نفى العلم وبهذا التفصيل الظاهر من كلامهم يندفع استشكال الاسنوى للحلف على نفى العلم الذى اطلقوه (و) إذا حلف البائع كما ذكرناه (وقع الشراء للوكيل) ظاهرا فيسلم الثمن المعين للبائع ويغرم بدله للموكل (وكذا ان اشترى فى الذمة ولم يسم الموكل) بان نواه وقال بعده اشتريته له وكذبه البائع فيحلف كما مر ويقع شراؤها للوكيل ظاهرا فان صدقه بطل وزعم شارح ان ظاهر المتن وغيره وقوع العقد للموكل صرح بالسفارة او لا صدقه البائع او لا ورده الاذرعى بانه غير سديد (وكذا ان سماه) فى العقد والشراء فى الذمة (وكذبه البائع فى الاصح) اى فى الوكالة بان قال سميته ولست وكيلا عنه وحلف كما ذكر يقع الشراء للوكيل ظاهرا او تلغو تسميته للموكل وكذا لو لم يصدقه ولم يكذبه وهذا الخلاف هو الذى قدمه بقوله وان سماه فقال البائع بعتك الخ ولا تكرار فيه

الصورة الاولى وانكر وجود التسمية فى العقد ولم تثبت ببينة (قوله انت تعلم انى وكيل) قال الوكيل انا وكيل او نحوه وان لم يقل انت تعلم انى وكيل اه ع ش (قوله ولا بينة) حال من البائع فى قوله وان كذبه البائع فهو راجع لكل من الصورتين كما افاده الرشيدى (قوله بين الصورتين) وهما قوله بان قال له انما الخ وقوله او بان قال لست وكيلا الخ اه ع ش (قوله فى دعوى الوكيل الخ) اى وجواب البائع بما مر (قوله بما ذكر) اى انت تعلم انى وكيل اه كردى (قوله فتوقف الحلف الخ) فان الحلف على حسب الجواب وهو إنما اجاب بالبت اه (قوله على نفى العلم) متعلق بالحلف و(قوله على ذكر الخ) متعلق بتوقف الخ اى وعلى جواب البائع بما مر (قوله ذلك) اى ما ذكر (قوله وهذا لا يمكن الحلف عليه) اى بتا اه رشيدى (قوله وبهذا التفصيل) اى قوله وإنما فرقت الخ (قوله الذى الخ) نعت للحلف (قوله اطلقوه) اى فى الصورتين المذكورتين اه ع ش (قوله ظاهرا) إلى قوله وزعم الخ فى المغنى (قوله فيسلم الثمن المعين الخ) لعل هذا لم يثبت ببينة او اعتراف البائع انه للموكل والا فالعقد باطل لان فرض المسئلة ان العقد بعين الثمن (قوله بعده) اى الشراء (قوله فيحلف) اى البائع (كما مر) اى على نفى العلم بالوكالة (قوله فان صدقه الخ) عبارة النهاية والمغنى فان صدقه البائع بطل الشراء كما قاله القمولى اه قال ع ش قوله فان صدقه البائع اى فى انه نوى الموكل اه (قوله بطل) لاتفاقهما على وقوع العقد للموكل وثبوت كونه بغير اذنه بيمينه اه مغنى (قوله وزعم شارح) عبارة النهاية وقول ابن الملقن اه (قوله صدقه البائع) هذا هو محط الرد (قوله بانه غير سديد) وعليه فيفرق بينه وبين ما مر من انه لو اشترى بمال نفسه ونوى غيره وقد اذن له حيث يقع للوكيل ثم بانه لما كان الشراء بعين مال الوكيل ضعف انصرافه للموكل فلم تؤثر نيته وهنا لما كان الشراء فى الذمة وقد نوى الموكل ولم يوجد ما يصرفه عنه للوكيل عمل بنيته وحكم بوقوعه للموكل وقد ثبت انه لم ياذن فيه فابطل اه ع ش (قوله وحلف) عطف على كذبه البائع (قوله كما ذكر) قضيته انه لا يكفى الحلف فى هذه على نفى العلم وقد تقدم فى قوله وإنما فرقت الخ ما يقتضى خلافه اه ع ش وهذا مبنى على جعل ذكر ببناء الفاعل واما إذا جعل ببناء المفعول فلا مخالفة (قوله وتلغو) فى اصله بغير خطه الف بعد يلغوا اه سيد عمر (قوله قدمه) اى فى الفصل

وجه عدم حلف الوكيل اذا نكل وانه هل يجرى ذلك فيما اذا كان اشترى فى الذمة الآتى (قوله فى المتن على نفى العلم بالوكالة) قال الشارح المحلى الناشئة عن التوكيل مشيرا به الى رد ما اعترض به على المصنف ووجه الرد انه ليس المراد به الحلف على نفى توكيل مطلق ولا نفى علم مطلق بل نفى وكالة خاصة ناشئة عن توكيل فيستلزم ان المال لغيره شرح م ر (قوله فتوقف الحلف على نفى العلم على ذكر الوكيل له ذلك) فان الحلف على حسب الجواب وهو انما اجاب بالبت (قوله وبهذا التفصيل الظاهر من كلامهم يندفع استشكال الاسنوى للحلف على نفى العلم الذى اطلقوه) عبارة الاسنوى فى قول المصنف وان كذبه حلف على نفى العلم بالوكالة ما نصه اعلم ان ما ذكره المصنف قد ذكره الرافعى فى شرحه وفسر التكذيب بان يقول انما اشتريت لنفسك والمال لك وتبعه على ذلك فى الروضة وفيه امران احدهما ان التكذيب المذكور ليس هو نفى علم حتى يحلف قائله على نفى العلم بل صيغة بت والحلف انما يكون على حسب الجواب وكلام المصنف موافق لما قاله الرافعى فان تعبيره بالتكذيب ينفى التفسير بنفى العلم لان النافى للعلم ليس بمصدق ولا بمكذب وعبر فى الحاوى الصغير بقوله ولو انكر وهو اخف فى الاعتراض * الثانى انه مع هذا التفسير لا يستقيم الاقتصار فى التحليف على نفى العلم بالوكالة بل القياس وجوب الحلف عن نفى العلم بكون المال لغيره فانه لو انكر الوكالة ولكن اعترف بان المال لغيره كان كافيا فى ابطال البيع بل اقول لو انكر كون المال لغيره وحلف عليه ولم يتعرض للوكالة كان كافيا لما ذكرنا ولو صدقه البائع فى الوكالة وقال انما اشتريت بمالك حلف على الثانى كما دل عليه كلام القاضى حسين فتلخص ان التكذيب على اقسام فتاملها اه (قوله فان صدقه بطل) كما قاله القمولى شرح م ر (قوله فى المتن وكذبه البائع) يمكن ان يرجع قوله وكذبه الخ للمسئلتين لكن يمنعه

اما التغاير للتصوير فى بعض الاقسام كما يعلم بتامل المحلين واما السكونه اعاده هنا استيفاء لاقسام المسئلة (وان) اشترى فى الذمة وسماه فى العقد
او بعده كما جزم به القمولى وغيره و(صدقه) البائع على الوكالة او قامت بها حجة (بطل الشراء) لاتفاقهما على وقوع العقد للموكل

وثبوت كونه بغير اذنه بيمينه واستشكل هذا مع مامر من وقوع العقد للوكيل اذا اشترى فى الذمة على خلاف ما امر به الموكل وصرح بالسفارة وقد يجاب بحمل ذلك على ما اذا لم يصدقه البائع (وحيث حكم بالشراء للوكيل) ففيما اذا اشترى بالعين وكذبه البائع ان صدق فالملك للموكل والا فللبائع فيستحب ان يرفق الحاكم بهما جميعا ليقول له البائع ان لم يكن موكلك امرك بشرائها بعشرين فقد بعتكها بها فيقبل والموكل ان كنت امرتك بشرائها بعشرين فقد بعتكها بها فيقبل وفيما اذا اشترى فى الذمة وسماه وكذبه البائع اولم يسمه ان صدق الوكيل فهى للموكل والا فهى للوكيل فحينئذ (يستحب للقاضى) ومثله المحكم كما هو ظاهر وكذا من قدر على ذلك غيرهما فيما يظهر ممن يظن من نفسه انه لو امر بذلك لاطيع (ان يرفق بالموكل) اى يتلطف به (ليقول للوكيل ان كنت امرتك) بشرائها (بعشرين فقد بعتكها بها ويقول هو اشتريت) وانما ندب له ذلك ليتمكن الوكيل من التصرف فيها لاعتقاده انها للموكل و(لتحل له) باطنا

الذى قبيل هذا الفصل اهـ كردى (قوله اما التغاير التصوير الخ) اقول لا حاجة الى واحد من هذين الامرين لان ما تقدم فى المخالفة المعلومة المتفق عليها من الوكيل والموكل وما هنا فى المخالفة الغير المعلومة التى ادعاها الموكل وذلك ظاهر من سياق المحلين بادنى تامل اهـ سم (قوله لاقسام المسئلة) اى مسئلة الجارية (قوله او قامت بها حجة) هذا خاص بما اذا سماه فى العقد كما يدل عليه قوله السابق او قامت حجة فى الاولى بانه سماه الخ لا فيما اذا سماه بعده خلافا لما يوهمه صنيعه هنا واما تصديق البائع فنافع فى الصورتين اهـ سيد عمر اقول خص المغنى والنهاية نظيره فى السابق بالصورة الثانية كما مر مع توجيهه ع ش ذلك (قوله لاتفاقهما الخ) اى ولو حكما ليشمل قيام الحجة بالوكالة (قوله وثبوت كونه) انظر لو كان كاذبا فى يمينه وكان الامر فى الواقع كما قال الوكيل هل يكون بطلان الشراء بحسب الظاهر فقط كما هو القياس اهـ سم اى ففى الواقع يقع للموكل فياتى فيه التلطف الآتى كما هو الظاهر (قوله هذا) اى بطلان الشراء هنا (قوله مع مامر) اى قبل هذا الفصل وقول المصنف وان سماه فقال البائع بعتك الخ (قوله وقد يجاب الخ) هذا الجواب للمحقق ابى زرعة العراقى فى مختصر المهمات اهـ سيد عمر (قوله على ما اذا لم يصدقه البائع) اى ولم يقم بها الحجة اخذا مما مر آنفا قول المتن (وحيث حكم بالشراء للوكيل) اى مع قوله انه للموكل نهاية ومغنى (قوله ففيما اذا اشترى) الى قول المتن ولو قال فى المغنى الا قوله ومثله الى المتن وقوله وهل يلحق الى فان لم يجب والى قول المتن وقول الوكيل فى النهاية الا قوله وهل يلحق الى فان لم يجب (قوله بالعين) اى بعين مال الموكل (قوله ان صدق) اى الوكيل فى انه اذن له الموكل بعشرين (قوله ان يرفق الحاكم) ومثله المحكم وكل من قدر على ذلك كما ياتى (قوله ليقول له) اى الوكيل (قوله والموكل) عطف على البائع اهـ ع ش اى وليقول له الموكل (قوله وفيما اذا الخ) عطف على قوله وفيما اذا اشترى بالعين (قوله وكذبه البائع) الاولى ان يؤخره عن قوله اولم يسمه ليرجع له ايضا (قوله ان صدق الوكيل الخ) راجع للمعطوفين جميعا (قوله فحينئذ) اى حين اذ وقع للموكل فى اعتقاد الوكيل (قوله ومثله المحكم الخ) فتقييد الاصحاب بالقاضى لعله لتاكد الاستحباب والا فهذا من باب الامر بالمعروف المطلوب من كل احد وان لم يظن الامتثال والا فليتامل اهـ سيد عمر قول المتن (ليقول للوكيل الخ) مال الى ان احكام البيع تثبت فى هذا البيع بالنسبة للوكيل فقط دون الموكل اذ لم يتحقق كونه مالكا وهل يتوقف صحة هذا البيع على كون الموكل كان قبضها من الوكيل اولا لان قبض وكيله كقبضه الوجه مر الثانى اهـ سم (قوله واغتفر التعليق الخ) وليس لنا بيع يصح مع التعليق الا فى هذا اهـ مغنى (قوله بتقدير صدق الوكيل) راجع لتلطف الموكل وقوله وكذبه كانه فى تلطف البائع اهـ سم اى فقوله واغتفر الخ راجع لقول المصنف يستحب الخ ولقول الشارح قبيله فيستحب الخ (قوله ولو نجز البيع صح) وكذا لو باعها له باكثر من العشرين

اختصاص قوله فى الاصح فى الثانية (قوله اما التغاير التصوير الخ) اقول لا حاجة الى واحد من هذين الامرين لان ما تقدم فى المخالفة المعلومة المتفق عليها من الوكيل والموكل وما هنا فى المخالفة الغير المعلومة التى ادعاها الموكل وذلك ظاهر من سياق المحلين بادنى تامل (قوله وثبوت كونه بغير اذنه بيمينه) انظر لو كان كاذبا فى يمينه وكان الامر فى الواقع كما قال الوكيل هل يكون بطلان الشراء بحسب الظاهر فقط كما هو القياس (قوله والموكل) عطف على البائع ش (قوله فى المتن ليقول للوكيل ان كنت امرتك بعشرين فقد بعتكها الخ) هل يثبت فى هذا البيع احكام البيع بالنسبة لكل منهما او بالنسبة للوكيل فقط دون الموكل اذ لم يتحقق كونه مالكا فيه نظر ومال مر الى الثانى وهل يتوقف صحة هذا البيع على كون الموكل كان قد قبضها من الوكيل اولا لان قبض وكيله كقبضه الوجه الثانى (قوله بتقدير صدق الوكيل) راجع لتلطف الموكل وقوله وكذبه كانه فى تلطف البائع (قوله وبعتك ان شئت) قد يشكل التنظير به بناء على الفرق فيه بين تقديم الشرط وتاخيره (قوله ولو نجز البيع صح جزما) وكذا لو باعها له باكثر من العشرين او باقل منها كما هو ظاهر

ان صدق فى انه اذن له بعشرين واغتفر التعليق المذكور بتقدير او
صدق الوكيل او كذبه للضرورة على انه تصريح بمقتضى العقد فهو كقوله ان كان ملكى فقد بعتكه وبعتك ان شئت ولو نجز البيع صح جزما

وليس اقرارا بما قال الوكيل لانه انما أتى به امتثالا للحاكم للمصلحة وهل يلحق بالحاكم هنا أيضا غيره ممن مر محل نظر لان القرينة فيه اقوى منها في غيره ثم رأيت غير واحد أطلقوا ان بيع البائع أو الموكل للوكيل ليس اقرارا (٣٤٧) بما قاله ولم يعللوه بذلك فاقتضى انه لا فرق وهو متجه لان قرينة الاحتياط المقصود من ذلك تخرجه عن الاقرار فان لم يجب البائع او الموكل لذلك او لم يتلطف به أحد فان صدق الوكيل فهو كظافر بغير جنس حقه لانها للموكل باطنا فعليه للوكيل الثمن وهو ممتنع من أدائه فله بيعها واخذ حقه من ثمنها وان كذب لم يحل له التصرف فيها بشيء ان اشترى بعين مال الموكل لانها للبائع لبطلان البيع باطنا فله بيعها من جهة الظفر لتعذر رجوعه على البائع بحلفه فان كان في الذمة تصرف فيها بما شاء لانها ملكه لوقوع الشراء له باطنا (ولو قال) الوكيل (اتيت بالتصرف المأذون فيه) من بيع او غيره (وانكر الموكل) ذلك (صدق الموكل) بيمينه لان الاصل معه فلا يستحق الوكيل الجعل المشروط له على التصرف إلا ببينة نعم يصدق وكيل بيمينه في قضاء دين ادعاه وصدقه الدائن عليه فيستحق جعلا شرط له (وفي قول الوكيل) لانه امينه ولانه قادر على الانشاء ومن ثم لو كان ذلك بعد العزل صدق الموكل قطعا (وقول الوكيل في تلف المال مقبول بيمينه) لانه امين كالوديع ابانى فيه تفصيله الاتى اخر الوديعة ولا ضمان عليه وهذا هو غاية القبول هنا والا فنحو الغاصب يقبل قوله فيه بيمينه لكنه يضمن البدل وكذا الوكيل بعد الجحد ولو تعدى فاحدث له الموكل استئمانا صار امينا كالوديع (وكذا) قوله كسائر الامناء الا المرتهن والمستاجر (في الرد) للعوض او المعوض على موكله مقبول حيث لم تبطل امانته لانه اخذ العين لنفع الموكل وانتفاعه بجعل

أو لا فل منها كما هو ظاهر هذا وقد يشكل قوله السابق للضرورة اذ لا ضرورة مع امكان التنجيز ويجاب بان المراد بالضرورة الحاجة وبان المراد ان ضرورة قصد الحل باطنا جوزت التعليق فليتامل اه سم (قوله وليس اقرارا) اى بيعه بتعليق او تنجيز اه سم (قوله هنا) اى في عدم الكون اقرارا (ايضا) اى كما الحق في الاستحباب المار (قوله ممن مر) اى المحكم وغيره ممن قدر على ذلك (قوله لان القرينة) اى قرينة سلب الاقرار (قوله فيه) اى فيما اذا كان الامر قاضيا او (قوله في غيره) اى فيما اذا كان الامر غيره (قوله بذلك) اى بكون الاتيان بالبيع لامتثال الحاكم فقط (قوله وهو متجه) اعتمده ع ش (قوله من ذلك) اى البيع (قوله لوقوع الشراء له باطنا) ظاهره وان كان نوى الشراء للموكل او سماه في العقد فليحرر اه سم (قوله فان صدق الوكيل) اى سواء الشراء بعين مال الموكل او في الذمة وسواء كان الشراء في الظاهر باطلا او للوكيل (قوله فعليه للوكيل الخ) هذا ظاهر فيما اذا كان الشراء في الذمة واما اذا كان بعين مال الموكل فقدمر حكمه في شرح وقع الشراء للوكيل وقد يتاتى فيه التقاص (قوله بشيء) اى من الوطء ونحو البيع اه مغني (قوله صدق الموكل بيمينه) ﴿فرع﴾ قال الموكل باع الوكيل بغبن فاحش وقال المشتري بل بثمن المثل صدق الموكل فان اقاما بينتين قدم المشتري لان مع بينته زيادة علم بانتقال الملك اقول قضية هذا القول بمثله في تصرف الولي والناظر اذا تعارضت بينتان في اجرة المثل ودونها او ثمن المثل ودونه اه عميرة وقد يقال ما ذكر من تصديق الموكل مشكل بأنه يدعي خيانة الوكيل ببيعه بالغبن والاصل عدمها فالقياس تصديق المشتري لدعواه صحة العقد وعدم خيانة الوكيل ثم رايت في سم على منهج بعد نقله كلام ع قال وقوله صدق الموكل الخ نقله الاسنوي وقال وهذا مبني على ان القول قول مدعي الفساد اه وفي حواشي الروض لوالد الشارح م ر ما نصه ولو ادعى الموكل او وكيله باع بغبن فاحش ونازعه الوكيل او المشتري منه فالاصح تصديق كل منهما انتهى اي من الوكيل والمشتري اه ع ش (قوله فلا يستحق الوكيل الخ) اى ويحكم ببطلان التصرف الذي ادعاه وان وافقه المشتري من الوكيل على الشراء منه ع ش و سم (قوله لانه امينه) الى قوله وكذا الوكيل في المغني والى قوله ومن ثم لو كانت في النهاية الا قوله وكذا الوكيل بعد الجحد فارق الى وافى (قوله ومن ثم) اى للتعليل الثاني (قوله وهذا الخ) اى عدم الضمان (قوله غاية القبول) اى فائدته (قوله فنحو الغاصب الخ) اى ممن يده ضامنة اه مغني (قوله وكذا الوكيل الخ) اى مثل الغاصب في قبول قوله في التلف مع ضمان البدل (قوله صار امينا) اعتمده م ر اه سم (قوله فياتي فيه تفصيله الخ) اى فقول المصنف بيمينه للغالب قول المتن (في الرد) خرج به ما لو ادعى انه ارسله له مع وكيل عن نفسه في الدفع فلا يقبل لان الموكل لم ياتمن الرسول ولم ياذن للوكيل في الدفع اليه فطريقه في براءة ذمته مما بيده ان يستاذن الموكل في الارسال له مع من تيسر الارسال معه ولو غير معين اه ع ش وتقدم استثناء الشارح عياله خلافا للنهاية (قوله للعوض الى) قوله لكن بحث السبكي في المغني (قوله حيث لم تبطل الخ)

هذا وقد يشكل على كلام الشارح قوله السابق للضرورة اذ لا ضرورة مع امكان التخيير ويجاب بان المراد بالضرورة الحاجة وبان المراد ان ضرورة قصد الحل باطنا جوزت التعليق فليتامل (قوله لوقوع الشراء له باطنا) ظاهره وان كان نوى الشراء للموكل او سماه في العقد فليحرر (قوله نعم يصدق وكيل بيمينه او في قضاء دين الخ) هل يصدقه وكيل في بيع ادعاه وصدقه المشتري مطلقا او بالنسبة لغير استحقاق الجعل او لا مطلقا قضية اقتصار الشارح على الاستثناء المذكور هذا الاخير فيجوز للموكل اخذ الموكل في بيعه ومنع المشتري منه اى والغرض تصديق المشتري على الوكالة وان البيع هو الموكل في بيعه والفرق بينه وبين وكيل قضاء الدين واضح فليراجع (قوله صار امينا) اعتمده م ر (قوله حيث لم تبطل امانته) سياتي محترزه (قوله

إن كان انما هو للعمل فيها لا بها نفسها وقضية إطلاق الشيخين وغيرهما قبوله فى ذلك ولو بعد العزل لكن بحث السبكى كابن الرفعة فى المطلب انه لا يقبل بعده وتاييده بقول القفال لا يقبل قول قيم الوقف فى الاستدانة بعد عزله فيه نظر ظاهر لان هذا ليس نظير مسئلتنا وانما هو نظير ما مر فيما لو قال الوكيل اتيت بالتصرف الماذون فيه وقد مر ان الوكيل لا يصدق فيه (وقيل ان كان بجعل فلا) يقبل قوله فى الرد لانه اخذ العين لمصلحة نفسه ويرده ما مر وفارق المرتهن بان تعلقه بالمرهون اقوى لتعلق حقه ببدله عند تلفه والمستاجر بذلك ايضا لتعلق حق استيفائه بالعين وافتى البلقينى بقبول قوله فى الرد وان ضمن كما اذا ضمن لشخص مالا على اخر فوكله فى قبضه من المضمون عنه فقبضه ببينة او اعتراف موكله وادعى رده له وليس هو مسقطا عن نفسه الدين لما تقرر ان قبضه ثابت وبه يبرآن مع كون موكله هو الذى سلطه على ذلك وكالوكيل فيما ذكر جاب فيقبل دعواه تسليم ما جباه على من استاجره للجباية اما لو بطلت امانته كان جحد وكيل بيع قبضه للثمن او الوكالة فثبت ما جحده ضمنه للموكل لخيانته ولم يقبل قوله فى تلف ولا رد للمناقضة ومن ثم لو كانت صيغة جحده لا يستحق على شيئا ونحوه صدق اذ لا مناقضة ومحل ضمانه فى الاول ان لم تقم بينة بالتلف قبل الجحد أو بالرد ولو بعد الجحد وإلا سمعت على المعتمد لان المدعى لو صدقه لم يضمن فكذا إقامة الحجة عليه البينة (ولو ادعى الرد على رسول الموكل وانكر الرسول صدق الرسول) بيمينه لانه لم ياتمنه ومن ثم لزمه الاشهاد عليه كوديع امره المالك بالدفع لوكيله ووكيل امره موكله بايداع ماله عند معين او مبهم (ولا يلزم الموكل تصديق الوكيل على الصحيح) لانه يدعى الرد على غيره فليثبته عليه

سيذكر محترزه (قوله إن كان) أى وجد الجعل بان شرط فى التوكيل (قوله لا بها الخ) عطف على للعمل فيها عبارة المغنى انما هو بالعمل فى العين لا بالعين نفسها اه (قوله وقضية الاطلاق الخ) اعتمده م ر اه سم وكذا اعتمده المغنى عبارة النهاية والمغنى وسواء فى ذلك اكان قبل العزل ام بعده كما اقتضاه اطلاقهما خلافا لابن الرفعة والسبكى اه (قوله فى ذلك) يشمل التلف والرد اه سم (قوله وتاييده) اى عدم القبول بعد العزل اه ع ش (قوله فيه نظر الخ) خبر وتاييد (قوله لان هذا) اى قول القيم (قوله اخذ العين لمصلحة نفسه) اى فاشبه المرتهن والمستاجر (قوله ما مر) اى فى شرح وكذا فى الرد (قوله وفارق الخ) رد لدليل القيل (قوله لتعلق حقه) اى المرتهن (ببدله الخ) اى المرهون (قوله والمستاجر) عطف على المرتهن (قوله بذلك) أى بان تعلقه الخ أى بنظيره (قوله وافتى البلقينى الخ) اعتمده م ر اه سم (قوله وان ضمن) اى ضمانا جعليا بقرينة ما بعده اه رشيدى (قوله فوكله) اى المضمون له الضامن (قوله فقبضه ببينة الخ) خرج ما لو لم يكن بينة وانكر الموكل القبض فالقول قول الموكل لان الاصل عدم القبض كما فى الروض وشرحه فالحاصل انه ان انكر الموكل القبض صدق بيمينه وان اعترف به او ثبت ببينة وادعى الوكيل دفع ما قبضه اليه صدق الوكيل بيمينه والله اعلم اه سم (قوله وادعى) اى الضامن الوكيل و(قوله رده له) اى للمضمون له الموكل و(قوله وليس هو) اى الضامن اه ع ش (قوله مسقطا) اى بما ادعاه من الرد (قوله ثابت) اى ببينة او اعتراف الموكل (قوله وبه) اى بالقبض المذكور (قوله يبرآن) اى الضامن الوكيل والمضمون عنه اه ع ش (قوله على ذلك) اى المال الموكل فى قبضه (قوله وكالوكيل) الى قوله ومن ثم فى المغنى (قوله وكالوكالة فيما ذكر جاب الخ) اعتمده م ر اى والخطيب اه سم (قوله تسليم ما جباه) اى او تلفه بلا تقصير وقياس ما ياتى من عدم تصديق الرسول فى انه قبض ما وكله فى قبضه ان المستاجر للوقف هنا مثلا لو انكر الجابى من اصله صدق ما لم يقم بينة هو او من جبى معه وكما لا يقبل قوله فى القبض لا يقبل قول من جبى منهم فى الدفع اليه اما لو شهد بعضهم على الجابى بالقبض من غيره وشهد غيره بمثل ذلك قبلت لان كلا من الشهادتين مستقلة لا تجلب نفعا ولا تدفع ضررا اه ع ش (قوله على من استاجره) اخرج غير من استاجره اه سم عبارة ع ش وفى الرشيدى والسيد عمر نحوها قوله على من استاجره سواء كان المستاجر مستحقا القبض ما استاجره له بملك او غيره كالناظر اذا وكل من يجبى له الاجرة وهذا بخلاف ما لو كان الجابى مقررا من جهة الواقف فلا يقبل قوله فى دعوى الرد على الناظر لان الناظر لم ياتمنه اه (قوله كان جحد الخ) عبارة النهاية والمغنى فلو طالبه الموكل فقال لم اقبضه منك فاقام الموكل بينة على قبضه فقال الوكيل رددته اليك او تلف عندى ضمنه اه (قوله فى الاول) اى فيما لو جحد الوكيل قبض الثمن او الوكالة (قوله بيمينه لانه لم ياتمنه) اى الرسول الوكيل لم يقبل قوله عليه نهاية ومغنى (قوله لزمه) اى الوكيل (الاشهاد عليه) اى الرسول (قوله لانه يدعى) الى قوله ولا نظر فى النهاية والمغنى (قوله على غيره) عبارة النهاية والمغنى على غير من ائتمنه اه (قوله فليثبته عليه) اى فليقم

وقضية اطلاق الشيخين الخ) اعتمده م ر (قوله فى ذلك) يشمل التلف والرد (وقد مر ان الوكيل لا يصدق) لكن الوكيل لا يصدق فى ذلك قبل العزل ايضا فقد يقدح فى التنظير به اه (قوله وافتى البلقينى الخ) اعتمده م ر (قوله فقبضه ببينة الخ) خرج ما لو لم يكن بينة وانكر الموكل القبض فالقول قول الموكل لان الاصل عدم القبض ولهذا قال فى الروض وشرحه لو قال الوكيل فى قبض الدين قبضته وتلف فى يدى او دفعته الى موكلى فكذبه الموكل حلف الموكل على نفى العلم بقبض الوكيل لان الاصل بقاء حقه اه فالحاصل انه ان انكر الموكل القبض صدق بيمينه وان اعترف به او ثبت ببينة وادعى الوكيل دفع ما قبضه اليه صدق الوكيل بيمينه والله اعلم (قوله وكالوكيل فيما ذكر جاب الخ) اعتمده م ر (قوله على من استاجره) اخرج غير من استاجره (قوله

فان صدقه في الدفع لرسوله بريء على الاوجه ولا نظر الى تفريطه بعدم اشهاده على الرسول (ولو قال) الوكيل بالبيع (قبضت الثمن) حيث له قبضه (وتلف وانكر الموكل) قبضه (صدق الموكل ان كان) الاختلاف (قبل تسليم المبيع) لان الاصل بقاء حقه وعدم القبض (والا) بان كان بعد تسليم المبيع (فالوكيل) هو المصدق (على المذهب) لان الموكل ينسبه الى تقصير وخيانة بتسليمه المبيع قبل القبض والاصل عدمه فان اذن له في التسليم قبل القبض او في القبض بعد الحلول فهو كما قبل التسليم إذ لا خيانة واذا صدق الوكيل في القبض وحلف بريء المشتري كما صححه جمع متقدمون وهو ظاهر وقال البغوي لا يبرأ واقتصر عليه في الشرح الصغير لان الاصل عدم القبض ولو قال له موكله قبضت الثمن فانكر صدق وليس ليس للموكل مطالبة المشتري لاعترافه ببراءته بقبض وكيله منه نعم له مطالبة الوكيل بقيمة المبيع ان سلمه لاعترافه بالتعدي بتسليمه قبل القبض (ولو) اعطاه موكله مالا و(وكله بقضاء دين) عليه به (فقال قضيته وانكر المستحق) دفعه اليه (صدق المستحق بيمينه) لان الاصل عدم القضاء فيحلف

البينة عليه اه مغني (قوله فان صدقه الخ) هل يجري نظير ذلك في قوله السابق ووكيل امره الى المتن حتى لو ترك الاشهاد وانكر الوديع المعين او المبهم لا يضمن الوكيل اه سم والاقرب نعم (بريء على الاوجه) عبارة النهاية والمغني لم يغرم الوكيل كما قال الاذرعي انه الاصح ولو اعترف الرسول بالقبض وادعى التلف في يده لم يلزم المالك الرجوع اليه لان الاصل عدم القبض اه قال ع ش قوله م ر وادعى التلف وكذا لو ادعى الرد على الموكل فانه لا يصدق لما ذكر من ان الاصل عدم القبض وقد يقال يصدق فيهما لان الموكل ائتمنه وقوله لم يلزم المالك الرجوع اليه اي الى الرسول بل يرجع على المدين ولا رجوع للمدين على الرسول حيث اعترف بوكالته لانه امين والقول قوله في التلف والدائن هو الظالم للمدين بالاخذ منه والمظلوم لا يرجع على غير ظالمه اه وقوله وقد يقال الخ وجيه وقال الرشيدي قوله م ر لم يلزم المالك الرجوع اليه اي فيحلف على نفي العلم بقبض رسوله كما صرح به الاذرعي اه (قوله الوكيل بالبيع) الى قول المتن ولو وكله في النهاية والمغني الا قوله وهو ظاهر وما سانبه عليه (حيث له قبضه) بان وكل في البيع مطلقا او مع قبض الثمن اه مغني عبارة ع ش بان كان الثمن حالا او مؤجلا وحل ودلت القرينة على الاذن في القبض كما تقدم قول المتن (وتلف) في يدي او دفعته اليك اه مغني (قوله هو المصدق) اي بيمينه نهاية ومغني (قوله فهو كما قبل التسليم) اي فالمصدق الموكل اه سم (قوله وحلف) اي الوكيل على ما ادعاه من القبض والتلف (قوله وهو ظاهر) خلافا للنهاية والمغني (قوله وقال البغوي الخ) اعتمده م ر اه سم (قوله لا يبرأ) وهو الاوجه نهاية ومغني وذلك لان تصديق الوكيل انما ينفي الضمان عنه ولا يلزم من ذلك سقوط حق البائع ع ش (قوله عليه) اي على نقل مقالة البغوي نهاية ومغني (قوله قبضت الثمن) فادفعه الى اه مغني (قوله نعم الخ) عبارة النهاية والمغني ولا مطالبة الوكيل بعد حلفه الا ان يسلم الوكيل المبيع بلا اذن فانه يغرم الموكل قيمة المبيع للحيلولة لاعترافه الخ اه (قوله لاعترافه بالتعدي الخ) اي حيث انكر قبض الثمن مع تسليم المبيع لان حاصل ذلك تسليم المبيع قبل قبض الثمن اه سم (قوله ولو اعطاه)

فان صدقه في الدفع لرسوله الخ) هل يجري نظير ذلك في قوله ووكيل امره موكله الى معين او مبهم حتى لو ترك الاشهاد وانكر الوديع المعين او المبهم لا يضمن الوكيل (قوله بريء على الاوجه) اعتمده م ر وكانه يفارق وكيل قضاء الدين بان المقصود ثم براءة الموكل ولم تحصل بخلافه هنا وفي شرح م ر ولو اعترف الرسول بالقبض وادعى التلف في يده لم يلزم المالك الرجوع اليه لان الاصل عدم القبض اه فان صدق المالك على القبض فينبغي براءة الوكيل كالرسول في المتن (والا فالوكيل على المذهب) قال في الروض وشرحه فان خرج المبيع مستحقا رجع المشتري بالثمن على الوكيل لانه دفعه اليه فقط اي دون الموكل لانكاره قبض الثمن وبهذا فارق ما مر في العهدة من ان للمشتري مطالبة كل من الوكيل والموكل بالثمن عند خروج المبيع مستحقا فسقط ما قيل ان ما هنا يخالف ما هناك ولا رجوع للوكيل على الموكل لان يمينه التي دفعت عنه الغرم لا تثبت له حقا على غيره وان بان المبيع معيبا ورده المشتري على الموكل وغرمه الثمن لم يرجع به على الوكيل لاعترافه بانه لم ياخذ شيئا وكذا عكسه بان رده على الوكيل وغرمه لا يرجع على الموكل والقول قوله بيمينه انه لم ياخذ منه شيئا ولا يلزم من تصديقنا الوكيل في الدفع عن نفسه بيمينه ان يثبت له بها حقا على غيره كما مر اه ثم ذكر بعد هذا ان تغريم المشتري الثمن للموكل اذا رد عليه لا ياتي على قول البغوي انه لا يبرأ وهو ظاهر والا فكيف يغرم البائع الثمن اذا رد عليه مع انه لا زم له للبائع اذا لم يرده فليتامل (فهو كما قبل التسليم) اي فالمصدق الوكيل (قوله وقال البغوي لا يبرأ) اعتمده م ر (قوله نعم له مطالبة الوكيل بقيمة المبيع) اي للحيلولة (قوله لاعترافه بالتعدي الخ) اي حيث انكر قبض الثمن مع تسليم المبيع لان حاصل ذلك تسليم المبيع قبل قبض الثمن (قوله في المتن ولو وكله بقضاء دين فقال قبضته الخ) في الروض وشرحه فصل ولو صدق الموكل بقبض دين او استرداد وديعة ونحوه مدعي التسليم الى وكيله المنكر لذلك لم يغرمه اي الموكل مدعي التسليم بتركه الاشهاد ويفارق ما لو ترك الوكيل بقضاء الدين الاشهاد حيث يغرمه الموكل بان الوكيل

ويطالب الموكل فقط (والاظهر انه لا يصدق الوكيل على الموكل) فيما قال (الا ببينة) او حجة اخرى لانه يدفع لمن لم يأتمنه فكان حقه

اما الاشهاد عليه ولو واحدا مستورا واما الدفع بحضرة الموكل نظير مامر آخر الضمان ومن ثم يأتى هنا مالو اشهد فغابوا او ماتوا من انه لا رجوع عليه ومالو ادى فى غيبة الموكل وصدقه فى الدفع من ان الموكل يرجع عليه ويصدق الموكل بيمينه انه لم يؤد بحضرته ولا عبرة بانكار وكيل بقبض دين لموكله ادعاه المدين وصدقه الموكل لان الحق له (فرع) فى الانوار لو قال لمدينه اشتر لى عبدا بمافى ذمتك ففعل صح للموكل وبرىء المدين وان تلف اه وسيأتى اول الفرع الآتى مايوافقه وهو اوجه من قول الاشراف وغيره انه لا يقع للموكل لان الانسان فى ازالة ملكه لا يتصور كونه وكيلا عن غيره لما فيه من اتحاد القابض والمقبض ويرده ما يأتى ثم فى تلك الفروع المتعددة ان القابض منه يصير كانه وكيل الآذن فان قلت هل يؤيد الاشراف تضعيفهم قول القفالى لو قال لغيره اقرضنى خمسة وادها عن زكاتى صح بانه مبنى على شذوذه بتجويزه اتحاد القابض والمقبض قلت لا لان قوله اقرضنى منع التقدير الذى اوجب فى تلك الفروع كون القابض كانه وكيل الاذن ولذا صح اشتر كذا بكذا

وإن لم يعطه شيئا لان تقدير القرض هنا لا مانع منه فعملنا به على الاصح لا بالهبة الضمنية خلافا لمن زعمها (وقيم اليتيم) دون

الى قوله ولا عبرة فى المغنى الا قوله فقط والى الفرع فى النهاية (قوله ويطالب الموكل فقط) اى واذا حلف المستحق طالب الموكل فقط بحقه وليس له مطالبة الوكيل وإذا اخذ المستحق حقه من الموكل ضمن الوكيل الماخوذ وان صدقه فى الاداء لتقصيره بترك الاشهاد زيادى اه بجيرمى وسيذكره الشارح بقوله ومالو ادى فى غيبة الموكل الخ (قوله او حجة اخرى) عبارة المغنى او بشاهد ويحلف معه اه (قوله ومن ثم يأتى هنا مالو اشهد الخ) قال فى شرح الروض قال المتولى والقول قوله اى الوكيل فى الاشهاد انتهى اه سم (قوله من انه لا رجوع الخ) اى حيث صدقه الموكل فى الدفع للمستحق اه ع ش (قوله ولا عبرة بانكار وكيل الخ) لعل المراد انه لا عبرة بقول الوكيل بالنسبة لتغريم الدائن المدين ويبقى الكلام فى مطالبة الوكيل وفى بعض الهوامش انه لا يطالبه لانكاره القبض اه وعليه فانكار الوكيل له عبرة بالنسبة لدفع المطالبة عنه فليحرر اه رشيدى عبارة ع ش اى فليس للموكل مطالبة الوكيل ولا المدين لتصديقه المدين فى دفعه للوكيل وتصديق الوكيل فى عدم القبض بحلفه اه (قوله بقبض الخ) متعلق بكل من الانكار والوكيل (قوله له) اى للموكل (قوله فرع فى الانوار لو قال لمدينه الخ) افتى شيخنا الشهاب الرملى بخلاف مافى الانوار وموافقة مافى الاشراف ويجرى افتاؤه فيما يوافق مافى الانوار من الفروع الآتية كقول القاضى الاتى لو امر مدينه ان يشترى له بدينه طعاما الخ فالصحيح فيه انه لا يبرا من الدين وعلى هذا يسقط رد الشارح لما فى الاشراف بتلك الفروع م ر اه سم (قوله وان تلف) اى العبد فى يد المدين بلا تقصير منه (قوله وهو) اى مافى الانوار (قوله انه لا يقع للموكل) اى اذا فعل وقع الشراء للمدين ثم ان دفعه للدائن رده ان كان باقيا والا رد بدله اه ع ش عبارة سم عدم الوقوع للموكل ظاهر ان كان بالعين فان كان فى الذمة لم يتجه الا الوقوع للموكل واذا دفع الثمن فهل يصح ويكون قرضا على الموكل ويقع التقاص او كيف الحال اه اقول الظاهر نعم يصح ويكون قرضا عليه وكذا يقع التقاص بشرطه فليراجع (قوله ثم) اى فى الفرع الاتى (قوله فى تلك الفروع الخ) بدل من ثم (قوله ان القابض الخ) اى بائع العبد وهو بيان لما يأتى (قوله يصير كانه الخ) نظر فيه سم راجعه (قوله بانه مبنى الخ) متعلق بتضعيفهم (قوله على شذوذه) اى القفال (قوله قلت لا) اى لا يؤيد (قوله لان قوله) اى قول الامر (قوله منع الخ) اى لعدم قابض للقرض الصريح (قوله ولذا) اى ولكون قوله اقرضنى منع الخ (صح اشتر لى الخ) اى بدون اقرضنى اى ويصير القابض اى البائع كانه وكيل الاذن وقضية هذا انه لو قال لغيره اد كذا عن زكاتى صح كما مر فى باب الضمان ويأتى فى الفرع الاتى ماهو كالصريح فى صحته (قوله لا مانع الخ) اى لان القابض يصير كانه الخ فلا يؤدى الى اتحاد القابض والمقبض (قوله منه) اى من تقدير القرض وكذا ضمير به (قوله لا بالهبة الخ) اى بعدم وجود القابض عن جهة الاذن فيها وقد يقال ان البائع فيها ايضا يصير كانه وكيل الاذن الا ان يفرق باشتراط القبول فى الهبة

يلزمه الاحتياط للموكل فاذا تركه غرم بخلاف الغريم اه وسيأتى ذلك بدون الفرق المذكور قبيل الفرع الاتى وقوله ويفارق مالو ترك الوكيل بقضاء الدين الخ بخلاف الوكيل المدعى الرد على رسول الموكل اذا انكر الرسول وصدق الموكل الوكيل فانه يبرا على الاوجه كما تقدم مع تفريطه بترك الاشهاد ومع لزوم احتياطه لموكل فلزوم الاحتياط وحصول التفريط بتركه لا يقتضى الضمان عند التصديق على الاطلاق (قوله ومن ثم يأتى هنا مالو اشهد فغابوا الخ) قال فى شرح الروض قال المتولى والقول قوله فى الاشهاد (قوله فرع فى الانوار لو قال لمدينه اشتر لى عبدا بمافى ذمتك الخ) افتى شيخنا الشهاب الرملى بخلاف مافى الانوار وموافقة مافى الاشراف ويجرى افتاؤه فيما يوافق مافى الانوار عن الفروع الاتية كقول القاضى الاتى لو امر مدينه ان يشترى له بدينه طعاما الخ فالصحيح فيه انه لا يبرأ من الدين وعلى هذا يسقط رد الشارح لمافى الاشراف بتلك الفروع م ر (قوله وهو اوجه من قول الاشراف وغيره انه لا يقع للموكل) عدم الوقوع ظاهر ان كان الشراء بالعين فان كان فى الذمة لم يتجه إلا الوقوع للموكل وإذا دفع الثمن فهل يصح ويكون قرضا على الموكل ويقع التقاص او كيف الحال (قوله ان القابض منه يصير كانه وكيل الاذن)

من جهة القاضى إذ هو المراد بالقيم حيث اطلق وزعم أن المراد به مايعم الاب والجد يرده تسميته يتيما إذ هو لا أب له ولا جد والوصى يأتى فى بابه فتعين ماسر ومثله ولى المجنون والسفيه (إذا ادعى دفع المال اليه بعد البلوغ) والعقل والرشد (يحتاج الى بينة على الصحيح) لانه لم يأتمنه وقبل فى الانفاق اللائق لعسر إقامة البينة عليه والمشهور فى الاب والجد كما فى المطلب وجزم به ابن الصباغ انهما كالقيم وهو متجه وإن خالفه السبكى فجزم بقبول قولهما وبه صرح الماوردى والامام والحق بهما قاض عدل امين ادعى ذلك زمن قضائه ووجه جزمه فى الوصى بعد قبوله وحكايته هذا الخلاف فى القيم بانه فى معنى القاضى لانه نائبه فكان اقوى من الوصى (وليس لوكيل ولا مودع) ولا سائر من يقبل قوله فى الرد كشريك وعامل قراض (ان يقول بعد طلب المالك لا أرد المال الا بالاشهاد فى الاصح) لانه لا حاجة به اليه مع قبول قوله فى الرد وخشية وقوعه فى الحلف لا تؤثر لانه لا ذم فيه يعتد به عاجلا ولا اجلا (وللغاصب ومن لا يقبل قوله) من الامناء كالمرتهن والمستاجر وغيرهم كالمستعير (فى الرد) او الدفع كالمدين (ذلك) أى أن يمسكه للاشهاد ويغتفر له امساكه هذه اللحظة وإن كان الخروج من المعصية واجبا فورا للضرورة هذا إن كان عليه بينة بالاخذ وإلا فنقلا عن البغوى اى وعليه اكثر المراوزة والماوردى ان له الامتناع لانه ربما يرفعه الى المالكى يرى الاستفصال ومن ثم جزم به الاصفونى كما رجحه الاسنوى واقتضى كلام الشرح الصغير ترجيحه وعن العراقيين انه ليس له الامتناع وقضية كلامهما ترجيحه وجزم به فى الانوار لتمكنه من ان يقول ليس له عندى شىء ويحلف عليه (ولو قال رجل) لاخر عليه او عنده مال للغير (وكلنى المستحق بقبض ماله عندك من دين) استعمال عند فى الدين تغليبا بل وحده صحيح كما يعلم مما ياتى فى الاقرار (او عين وصدقه) الذى عنده ذلك (فله دفعه اليه) لانه محق بزعمه نعم ينبغى ان يحمل ماذكر فى العين على ما اذا ظن اذن المالك فى قبضها بقرينة قوية

دون القرض (قوله من جهة القاضى) الى قوله ووجه فى المغنى والى قول المتن والمذهب فى النهاية (قوله اذ هو لا اب له ولا جد) مراد من فسر اليتيم هنا بمن لا اب له ولا جد ان قيم القاضى لا يكون الا مع فقدهما ولا دخل له مع وجود الجد الاصل فلا ينافى ما قيل فى قسم الصدقات من انه صغير لا اب له وان كان له جد اه ع ش (قوله ماسر) اى قوله من جهة القاضى (قوله ومثله) اى القيم (قوله ولى المجنون الخ) اى من جهة القاضى اه سيد عمر (قوله لانه) اى اليتيم (قوله وقبل) اى قول القيم (قوله لعسر الخ) متعلق بقبل (قوله والمشهور الخ) اعتمده مر اه سم اى والمغنى (قوله وهو متجه) معتمد اه ع ش (قوله وبه صرح الخ) أى بالقبول عبارة النهاية والمغنى تبعا لتصريح الماوردى اه (قوله والحق بهما الخ) معتمد اه ع ش عبارة الرشيدى قوله والحق بهما اى بالاب والجد اى فى القبول الذى جزم به السبكى بدليل قوله امين ادعى ذلك زمن قضائه اى والاوجه عدم القبول فى المشبه به اه (قوله ووجه جزمه) اى فى المتن اه رشيدى (قوله وحكايته) عطف على جزمه (قوله فكان أقوى من الوصى) هذا مردود بان الوصى نائب الاب أو الجد وهو أعلى مرتبة من القاضى اه مغنى (قوله ولا سائر) الى المتن فى المغنى (قوله ولا سائر من يقبل قوله الخ) ينبغى ان يقيد ذلك اخذا مما ياتى فى مسئلة الغاصب ان محل ذلك فى مجمع عليه اما لو كان فى مختلف فيه فربما يرفعه لقاض لا يقبل قوله فى الرد فينبغى ان يجوز له التاخير اه سيد عمر (قوله كشريك الخ) اى وجاب (قوله لا حاجة الخ) اى لنحو الوكيل (قوله وخشية وقوعه الخ) رد لدليل مقابل الاصح (قوله عاجلا الخ) بل قد يندب الحلف فيما لو كان صادقا وترتب على عدم حلفه فوات حق له اه ع ش (قوله للضرورة) لانه ربما طولب القابض به ثانيا اه مغنى (قوله وان كان الخروج الخ) هذا خاص بالغاصب اه كردى (قوله هذا) اى ما فى المتن من الجزم بجواز الامساك (قوله وإلا فنقلا الخ) اى وإن لم تكن عليه بينة بالاخذ فى الامساك خلاف فنقل الشيخان عن البغوى الخ (قوله وإلا فنقلا عن البغوى الخ) اعتمده مر اه سم وكذا اعتمده المغنى (قوله واقتضى كلام الشرح الصغير الخ) وهو المعتمد اه ع ش (قوله المالكى يرى الخ) عبارة المغنى لقاض يرى الاستفصال كالمالكى فيسأله هل هو غصب اولا اه (قوله لتمكنه الخ) قد مر رده انفا بقوله لانه ربما يرفعه الخ قول المتن (رجل) اى مثلا (قوله لاخر) متعلق بقال اه سم قول المتن (بقبض ماله) بكسر اللام (قوله تغليبا) اى للعين على الدين (قوله بل وحده) اى من غير تغليب اه ع ش (قوله لانه محق) الى المتن فى المغنى الا قوله حتى لا ينافى الى واذا دفع وقوله وحلف انه لم يوكل وقوله قال المتولى (قوله لانه الخ) اى الرجل و(قوله بزعمه) اى الاخر (قوله على ما اذا ظن الخ) قد يقال هذا قد يستغنى عنه بقوله وصدقه لان معناه وقع فى قلبه صدقه ويجاب بان وقوع

القابض هو بائع العبد فان اريد ان قبضه يقع عن الاذن ثم يحتاج هو الى قبض جديد عن الثمن بشرطه كان ياخذ منه الاذن ثم يرده اليه فواضح وان اريد ان قبضه يقع عن البيع ايضا ففيه اتحاد القابض والمقبض لانه قبض عن الاذن وقبض من نفسه عن جهة البيع الا ان يقال لما قبض عن الاذن صار ماذونا له فى قبضه عن جهة البيع فهو كما لو كان له وديعة عنده اذن له فى قبضها عن الثمن فليتامل (قوله والمشهور فى الاب والجد الخ) اعتمده مر (قوله والا فنقلا عن البغوى الخ) اعتمده مر (قوله لاخر) متعلق بقال ش (قوله نعم ينبغى الخ) اعتمده مر (قوله على ما اذا ظن) قد يقال هذا يستغنى عنه بقوله وصدقه لان معناه وقع فى قلبه صدقه ويجاب بان وقوع الصدق فى قلبه لا يلزم ان يكون بقرينة قوية (قوله

حتى لا ينافى قولهم لا يجوز دفع العين لمدعى (٣٥٢) وكالة لم يثبتها الا انه تصرف فى ملك الغير بغير أذنه وحينئذ فلا اعتراض على المتن اظهور

المراد مع النظر لقولهم المذكور واذا دفع اليه فانكر المستحق وحلف انه لم يوكل فان كان المدفوع عينا استردها ان بقيت والا غرم من شاء منهما ولا رجوع للغارم على الاخر لانه مظلوم بزعمه قال المتولى هذا ان لم تتلف بتفريط القابض والا فان غرمه لم يرجع او الدافع رجع لان القابض وكيل بزعمه والوكيل يضمن بالتفريط والمستحق ظلمه وماله فى ذمة القابض فيستوفيه بحقه او دينا طالب الدافع فقط لان القابض فضولى بزعمه واذا غرم الدافع فان بقى المدفوع عند القابض استرده ظفرا والا فان فرط فيه غرمه والا فلا (والمذهب انه لا يلزمه الدفع اليه (إلا ببينة على وكالته) لاحتمال ان الموكل ينكر فيغرمه فان لم تكن له بينة لم يكن له تحليفه لان النكول كالاقرار وقد تقرر انه وان صدقه لا يلزمه الدفع اليه (وان قال) لمن عليه دين (احالنى) مستحقه (عليك وقبلت الحوالة (وصدقه وجب الدفع) اليه (فى الاصح) لما يأتى فى الوارث بخلاف ما لو كذبه وهناك تحليفه لاحتمال ان يقر او ينكر فيحلف المدعى ويأخذ منه واذا دفع اليه ثم انكر الدائن الحوالة وحلف اخذ دينه ممن كان عليه ولا يرجع المؤدى على من دفع اليه لانه اعترف بالملك اليه اهـ (قلت وان قال) لمن عنده عين او دين لميت (انا وارثه) المستغرق كما فى الشامل وغيره وكانهم لم ينظروا إلى ان انا وارثه صيغة حصر

الصدق فى قلبه لا يلزم ان يكون بقرينة قوية اهـ سم (قوله حتى لا ينافى) اى ما ذكر فى العين (قوله وحينئذ) اى حين الحمل المذكور (قوله واذا دفع الخ) راجع الى المتن (قوله فانكر المستحق) اى وكالة الرجل القابض اهـ رشيدى (قوله استردها) اى المستحق اهـ سم عبارة المغنى وشرح الروض اخذها او اخذها الدافع وسلمها اليه اهـ (قوله من شاء منهما) اى الرجل والاخر سم وع ش (قوله ولا رجوع للغارم الخ) عبارة المغنى ومن غرم منهما لا يرجع على الاخر لاعترافهما ان الظالم غيرهما فلا يرجع الا على ظالمه اهـ (قوله فان غرمه) اى المستحق القابض (قوله او الدافع) عطف على ضمير النصب فى غرمه (قوله رجع) وكذا يرجع عليه كما فى الانوار ان شرط الضمان عليه اى القابض ان انكر المالك اى الوكالة مغنى وشرح الروض (قوله والمستحق ظلمه) اى الدافع (وماله) اى والحال ان مال المستحق الخ (قوله فيستوفيه) اى يجوز للدافع ان يستوفى مال المستحق الذى فى ذمة القابض كما له ان يستوفى ماله الاخر (قوله بحقه) اى بدل حقه ظفرا (قوله او دينا) عطف على عينا (قوله طالب) اى المستحق (قوله فضولى بزعمه) اى المستحق فالمقبوض ليس حقه (قوله استرده ظفرا) عبارة المغنى فله استرداده من القابض لانه مال من ظلمه وقد ظفر به اهـ (قوله فان فرط فيه الخ) اى لما مر ان القابض وكيل بزعم الدافع والوكيل انما يضمن بالتفريط قال المغنى والاسنى واقره سم هذا كله ان صرح بتصديقه فى دعواه الوكالة كما هو فرض المسئلة والا اى وان لم يصرح بتصديقه بل كذبه او سكت فله مطالبته والرجوع عليه بما قبضه منه دينا كان او عينا اهـ (قوله الدافع اليه) الى الفرع فى النهاية (قوله فان لم تكن بينة) اى والحال انه مكذب له فى الوكالة اهـ رشيدى (قوله لم يكن له) اى لمدعى الوكالة و (قوله لان النكول) اى نكول الاخر عن الحلف (قوله وقد تقرر) اى انفا فى المتن قول المتن (وصدقه) اى صرح بتصديقه اخذا مما مر انفا عن المغنى والاسنى وقد يدل على ذلك اى ان المراد التصديق الظاهرى خلافا لما فى السيد عمر من ان المراد التصديق الباطنى قول الشارح بخلاف ما لو كذبه الخ وقوله لانه اعترف الخ نعم يظهر ان المراد بالتصديق الاتى فى مسئلة الوارث التصديق الباطنى وان اشعر قوله هناك لانه اعترف الخ بارادة الظاهرى والفرق عدم الرجوع هنا مع انكار الدائن الحوالة والرجوع هناك عند تبين حياة المستحق فليراجع (قوله لما يأتى فى الوارث) عبارة المغنى لانه اعترف بانتقال الحق اليه اهـ (قوله وهنا) اى فيما لو كذبه (له) اى لمدعى الحوالة (تحليفه) اى من عليه الدين (قوله واذا دفع) الى قوله ويسن فى المغنى الا قوله كما فى الشامل الى او وصية (قوله ولا يرجع المؤدى الخ) وانظر هل يقال هنا الا ان شرط الدافع الضمان على القابض ان انكر الدائن الحوالة اخذا مما مر فى الوكالة والاقرب نعم كما يشعر به كلام المغنى وكلام سم عن شرح الروض هنا (قوله المستغرق) اى بخلاف غيره فان ما يأخذه لا يختص به كما هو ظاهر

استردها) اى المستحق وقوله من شاء منهما اى الرجل والاخر ش (قوله قال المتولى الخ) قال فى شرح الروض وزاد صاحب الانوار فى الاستثناء فقال الا ان شرط الضمان على القابض لو انكر المالك او تلف بتفريط القابض فيرجع الدافع حينئذ اهـ (قوله فى المتن والمذهب انه لا يلزمه الخ) قال فى الروض وشرحه هذا كله ان صرح بتصديقه فى دعواه الوكالة كما هو فرض المسئلة والا اى وان لم يصرح بتصديقه بل كذبه او سكت فله المطالبة اى مطالبته والرجوع عليه بما قبضه منه دينا كان او عينا اهـ وفى شرح البهجة وان لم يصدقه فحضر المستحق وحلف على نفى الوكالة غرم الدافع ثم يرجع هو على القابض لانه لم يصدقه اهـ وقوله غرم الدافع هو ظاهر فى الدين وكذا فى العين اذا تلفت لكن له تغريم القابض ايضا فليتامل (قوله وهنا) اى فيما لو كذبه ش (قوله ولا يرجع المؤدى الخ) اى كما بحثه فى شرح الروض (قوله لان ذلك خفى الخ) ولا سيما وهى قد تكون لغير الحصر (قوله فى المتن قلت وان قال انا وارثه وصدقه الخ) قال فى الروض وإن بان المستحق اى فى صورة الوارث والوصى والموصى له حيا وطالبه رجع على الوارث والوصى والموصى له وجحد المحيل الحوالة كجحد الموكل الوكالة اهـ قال فى شرحه لا يخفى ان الدافع مصدق للقابض على ان ما قبضه صار له

لان ذلك خفي جدا فاندفع مالابن العماد هنا او وصيه او موصى له بما تحت يدك وهو يخرج من الثلث (وصدقه وجب الدفع) اليه (على المذهب والله اعلم) لانه اعترف له بالملك وامن من التكذيب وبه فارق مامر في الوكيل (فرع) قال لمدينه انفق على اليتيم الفلاني كل يوم درهما من ديني الذي عليك ففعل صح وبرىء على ماقاله بعضهم اخذا مما ياتي في اذن المؤجر للمستاجر في الصرف في العمارة واذن القاضي للمالك في هرب عامل المساقاة والجمال ومما لو اختلع زوجته بالف واذن لها في انفاقه على ولدها ومما نقله الاذرعي عن الماوردي وغيره عن ابن سريج انه لو وكل مدينه في شراء كذا من جملة دينه صح وبرىء الوكيل مما دفعه ويوافقه قول القاضي لو امر مدينه ان يشتري له بدينه طعاما ففعل ودفع الثمن وقبض الطعام فتلف في يده برىء من الدين فصار كانه وكيل البائع تقديرا في قبض مافي ذمة مدينه وان لم يكن البائع معينا كما لو امرت زوجها ان يكيل نفقتها ويدفعها للطحان فهو من جهتها كالوكيل وان لم يكن معينا ومن ثم لو قال اطعم عن كفارتي عشرة امداد ووصفها جاز وان لم يعين المساكين ولا ينافي ذلك قولهم لو قال لمدينه اسلم ديني في كذا لم يصح لانهم ضيقوا في السلم لكونه محض غرر فلم يكتفوا فيه بالقبض الضمني ونحوه من الامور التقديرية ولك ان تقول هذا كله لا دلالة فيه لما قاله ذلك البعض لان القابض في مسئلتنا ليس اهلا للقبض إذ اليتيم صغير لا اب له ويؤيد ذلك قول ابن الرفعة في مسئلة العمارة وكانهم جعلوا القابض من المستاجر وان لم يكن معينا كالوكيل عن الاخر وكالة ضمنية وقول القاضي وصار كانه وكيل البائع الى اخره وقوله ان الطحان صار من جهتها كالوكيل فالوجه في مسئلة اليتيم ان المدين لا يبرأ لان مافي الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح وفي الروضة لو وكل عمرو رجلا في قبض دينه من زيد فقال زيد له خذ هذا واقض به دين عمرو او ادفعه اليه صار وكيلا لزيد اه وفرع القاضي على كونه وكيلا لزيد انه لو قال لعمرو عند اعطائه احفظ لي هذا فتلف عند عمرو وكان من ضمان زيد وبحث القمولي انه من ضمان الدافع لعمرو والازرق انه من ضمان عمرو ويؤيد الدفع لعمرو

اه رشيدي عبارة الحلبي فان كان له مشارك وصدقه لا يدفع له شيئا لان كل جزء مدفوع يكون مشتركا اه (لان ذلك خفي) ولا سيما وهي قد تكون لغير الحصر اه سم قول المتن (وجب الدفع) واذا سلمه ثم ظهر المستحق حيا وغرمه رجع الغريم على الوارث والوصي والموصى له بما دفعه اليهم لتبين كذبهم بخلاف صورة الوكالة لا رجوع فيها في بعض الصور كامر لانه صدقه على الوكالة وانكار المستحق لا يرفع تصديقه وصدق الوكيل لاحتمال انه وكله ثم جحده هذا بخلافه نهاية ومغني (وايس من التكذيب) اي لان الميت لا يتصور تكذيبه اه سم (قوله وبه) اي باليأس من التكذيب (قوله صح وبرىء) ستاتي منازعة الشارح في هذه الصورة لعدم صحة قبض اليتيم والمنازعة متجهة مر اه سم (قوله والجمال) عطف على عامل الخ (قوله ومما لو اختلع الخ) الوجه في مسئلة الخلع ونحوها كالتي بعدها انه خلاف ما نقله عن القاعدة في امتناع اتحاد القابض والمقبض واما مسئلة اذن القاضي فقد يقال القاضي لا يقاس عليه واما اذن المؤجر في العمارة فهو مستثنى لمصلحة بقاء عقد الاجارة ببقاء العين بسبب عمارتها والشارع ناظر لبقاء العقود مر اه سم (وغيره) اي غير الاذرعي (قوله ويوافقه الخ) اي ما نقله الاذرعي الخ (قوله وصار كانه الخ) اي الدائن الامر (قوله فهو) اي الطحان (قوله من جهتها) الاسبك تاخيره عن كالوكيل (قوله ولا ينافي ذلك) اي قول القاضي لو امر مدينه الخ (قوله لانهم ضيقوا الخ) تعليل لعدم المنافاة (قوله هذا كله) اي قوله ما ياتي في اذن المؤجر الى قوله ولا ينافي ذلك ولا يخفى ان الولد في مسالة الخلع اذا كان الولد فيها محجورا عليه كما هو المتبادر هي من قبيل ما قاله البعض (قوله ويؤيد ذلك) اي عدم الدلالة (عن الاخر) اي المؤجر (قوله وقول القاضي) و(قوله وقوله) اي القاضي عطف على قول ابن الرفعة (قوله في مسئلة اليتيم) وقد مر ان مثلها مسئلة الخلع اذا كان الولد صغيرا او مجنونا (قوله القابض) اي من البناء والعمال (قوله صار وكيلا) اي صار الرجل وكيلا وكذا الضمير في كونه وفي انه وفي قال يرجع اليه سم (قوله ان المدين لا يبرا الخ) الظاهر اخذا مما مر في باب الضمان انه يرجع على دائنه الآمر بالانفاق ويتقاصان بشرطه فليراجع (قوله الا بقبض صحيح) اي وقبض اليتيم ليس بصحيح (قوله والازرق) عطف على القمولي (قوله بحث القمولي) مفعول يؤيد وقوله قول الانوار فاعله وقوله الاوجه صفة بحث القمولي وقوله لان الدافع الخ علة لاوجهية بحث القمولي من بحث

بالحوالة وان المستحق ظلمه فيما اخذه منه فينبغي ان لا يرجع على القابض فتخالف الحوالة الوكالة في ذلك وان قوله او لا وطالبه وقول اصله وغرمه ليسا على اطلاقهما وان كان تعبير المصنف اولى بل ينبغي ان يكون محلهما في العين وان تلفت اما في الدين فينبغي رجوع الغريم على من ذكر وان لم يطالبه المستحق ولم يغرمه لان المقبوض ملكه اه (قوله وامن من التكذيب) اي لان الميت لا يتصور تكذيبه (صحيح وبرىء) ستاتي منازعة الشارح في هذه الصورة بعدم صحة قبض اليتيم والمنازعة متجهة مر (قوله ومما لو اختلع زوجته الخ) الوجه في مسئلة الخلع ونحوها كالتي بعدها خلاف ما نقله عن القاعدة في امتناع اتحاد القابض والمقبض واما مسالة القاضي فقد يقال القاضي لا يقاس عليه واما اذن المؤجر في العمارة فهو مستثنى لمصلحة بقاء عقد الاجارة ببقاء العين بسبب عمارتها والشارع ناظر لبقاء العقود مر (قوله صار وكيلا) اي صار الرجل وكيلا وكذا الضمير في كونه وفي انه وفي قال يرجع اليه وقوله لا في استحفاظه اي عمرو ش (قوله

لافى استحفاظه فكان به متعديا قول الانوار لو دفع دينارا لاخر ليدفعه لغريمه فدفعه اليه وقال احفظه لي فهلك عنده كان من ضمان الدافع لا الغريم نعم ان اعترف عمرو ان المال لغير دافعه ضمنه ايضا والقرار عليه كما هو ظاهر لانتفاء كون الواضع غره حينئذ

﴿كتاب الاقرار﴾

هو لغة الاثبات من قر ثبت وشرعا اخبار خاص عن حق سابق على المخبر فان كان له على غيره فدعوى او لغيره على غيره فشهادة اما العام عن محسوس فهو الرواية وعن حكم شرعى فهو الفتوى واصله قبل الاجماع قوله تعالى شهداء لله ولو على انفسكم قال المفسرون شهادة المرء على نفسه هى الاقرار وخبر الشيخين اغد يا انيس الي امرأة هذا فان اعترفت فارجمها واركانه اربعة مقر ومقر له وبه وصيغة انما (يصح) الاقرار (من مطلق التصرف) اى المكلف الرشيد كالامام فى مال بيت المال او السفيه الملحق به ولو بجناية وقعت منه حال صباه او جنونه وسيعلم من آخر الباب اشتراط ان لا يكذبه الحس ولا الشرع ومما ياتى

الازرق وتفريع القاضى (قوله لافى استحفاظه) من إضافة المصدر الى المفعول اى عمرو اه سم (قوله فكان) اى الدافع (به) اى بسبب الاستحفاظ (قوله القرار عليه) اى علي عمرو وظاهره وان لم يقصر فى الحفظ (قوله كون الواضع) الظاهر الدافع اه سيد عمر

﴿كتاب الاقرار﴾

(قوله هو لغة) الي قوله ولو اقر بشىء فى المغنى الا قوله خاص وقوله كالامام الى ولو بجناية والى قوله كما رجحه الاذرعى فى النهاية الا قوله او السفيه الى وسيعلم وقوله قيل الى المتن وقوله ولا خلاف فيه الى وهى (وشرعا اخبار خاص الخ) يرد عليه اقرار الامام او نائبه او ولى المحجور عليه والجواب ان الامام نائب عن المسلمين وولى المحجور عليه نائب عنه فكان الاقرار صدر ممن عليه الحق و(قوله على المخبر) اى لغيره اه ع ش (قوله فان كان) اى الاخبار الخاص عن حق سابق (قوله او لغيره على غيره) اى بشرطه اه رشيدى (قوله اما العام) بان اقتضى امرا غير مختص بواحد (قوله عن محسوس) اى امر مسموع اه كردى (قوله وعن حكم شرعى) اى عن امر مشروع اه ع ش (قوله فهو الفتوى) عبارة النهاية فان كان فيه الزام فحكم والا ففتوى اه قال الرشيدى قوله م ر فان كان فيه الزام فحكم فى كون الحكم يقتضى شرعا عاما نظر ظاهر ولهذا لم يذكره غيره فى التقسيم بل فى كون الحكم اخبارا نظر ايضا اذ الظاهر انه انشاء كصيغ العقود اه (قوله اغد يا انيس) هو انيس ابن الضحاك الاسلمى معدود فى الشاميين ووهم من قال انه انيس ابن ابى مرثد فانه غنوى وكذا قول ابن التين كان الخطاب فى ذلك لانس ابن مالك لكونه صغيرا حينئذ انتهى من مختصر شرح مسلم للنووى للطيب ابن عفيف الدين الشهير بابا مخرمة اليمنى اه ع ش (قوله اى المكلف الرشيد) المراد غير المحجور عليه فلا يرد السكران المتعدى ولا الفاسق ولا من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه اه ع ش (قوله كالامام) اى والولى بالنسبة لما يمكنه انشاؤه فى مال موليه اه نهاية قال ع ش قوله م ر بالنسبة لما يمكنه الخ كأن اقر بشىء اشتراه له وثمنه باق للبائع او انه باع هذا من مال الطفل على وجه يصح بيعه فيه بخلاف ما لو اقر على موليه بانه اتلف مالا مثلا فلا يصح اقراره بذلك ولمن اتلف الصبى ماله ان يدعى على الصبى ويقيم وليه شاهدا ويقيم اخر او يحلف مع الولى ولو لم يتيسر له ذلك جاز للولى الدفع باطنا ومع ذلك لو ظهر الامر ولو بعد بلوغه رجع عليه به ثم قضية قوله لما يمكنه انشاؤه انه لا يصح اقراره على الصبى بعد بلوغه ورشده بنحو بيع شىء من امواله قبل بلوغه ورشده اه (قوله او السفيه) عطف على الرشيد (قوله الملحق به) اى بالرشيد ش اه سم وهو السفيه المهمل الذى مر فى الحجر اه كردى (قوله ولو بجناية الخ) غاية راجعة الى المتن عبارة المغنى والروض مع شرحه ولو اقر الرشيد باتلافه مالا فى صغره قبل كما لو قامت به بينة ومحله كما بحثه البلقينى اذا لم يكن على وجه يسقط عن المحجور عليه فان كان كذلك كالمقترض فلا يؤاخذ به اه (قوله منه) اى من مطلق التصرف (قوله ان لا يكذبه الحس) احترازا عن نحو اقرار المراة بصداقها عقب ثبوته و(قوله ولا الشرع) احترازا عن نحو دارى او ملكى لزيد اه سم (قوله ومما ياتى

لافى استحفاظه) من اضافة المصدر الى المفعول

﴿كتاب الاقرار﴾

(قوله وعن حكم شرعى) عطف على عن محسوس فهل يشمل يلزم زيدا كذا فى جواب هل يلزم زيدا كذا وجوابه انه يشمله لان هذا الحكم لا يختص به وان فرض ان متعلقه لم يتحقق الا فيه لانه لو تحقق فى غيره ثبت له هذا الحكم (واركانه اربعة الخ) زاد بعضهم المقر عنده من حاكم او شاهد وقد ينظر فيه بانه لو توقف تحقق الاقرار على ذلك لزم انه لو اقر خاليا بحيث لا يسمعه الا الله تعالى ثم بعد مدة تبين انه اقر خاليا فى يوم كذا لم يعتد بهذا الاقرار ولم يكن للمقر له المطالبة بمقتضاه ولا الدعوى بسببه لفساده وعدم صحته شرعا لعدم وجود ركنه المذكور والظاهر ان ذلك ممنوع قطعا فليتامل (قوله الملحق به) اى بالرشيد ش (ان لا يكذبها الحس) احترازا عن نحو اقرار المراة بصداقها عقب ثبوته وقوله ولا الشرع احترازا عن نحو دارى او ملكى لزيد (قوله

قريبا اشتراط الاختيار ولو اقر بشىء وانه مختار فيه لم تقبل بينته بانه كان مكرها الا ان ثبت انه كان مكرها حتى على اقراره بانه مختار كما ياتى ومر ان طلب البيع اقرار بالملك والعارية والاجارة اقرار بملك المنفعة اسكن تعيينها الى المقر كما هو ظاهر (اقرار الصبى) وان راهق واذن له وليه (والمجنون) والمغمى عليه وكل من زال عقله بما يعذر به (لاغ) لسقوط اقوالهم قيل الاولى التفريع بالفاء اه وفيه نظر اذ لا حصر فيما قبله ومفهوم المجرور ضعيف (فان ادعى) الصبى والصبية (البلوغ بالاحتلام) اى نزول المنى يقظة او نوما والصبية البلوغ بالحيض (مع الامكان) بان بلغ تسع سنين قمرية تقريبا (صدق) لانه لا يعرف الا من جهته ولا ينافيه امكان البينة على الحيض لانه مع ذلك عسر كما ياتى (ولا يحلف) ان خوصم لانه ان صدق لم يحتج الى يمين والا فالصبى لا يحلف وانما توقف عليها إعطاء غاز ادعى الاحتلام قبل انقضاء الحرب فانكره امير الجيش لانه لا يلزم من تحليفه المحذور السابق واثبات اسم ولد مرتزق طلبه احتياطا لمال الغنيمة ولانه لا خصم هنا يعترف بعدم صحة يمينه واذا لم يحلف فبلغ مبلغا يقطع ببلوغه لم يحلف لانتهاء الخصومة بقبول قوله اولا فلا تنقضه (وان ادعاه بالسن طولب بينة) وان كان غريبا لا يعرف لسهولة اقامتها فى الجملة ويشترط فيه اذا تعرضت للسن ان تبينه للاختلاف فيه

قريبا) اى وسيعلم مما ياتى الخ يعنى قول المصنف ولا يصح اقرار مكره (قوله وانه الخ) اى وبانه مختار فى ذلك الاقرار قال ع ش اى وذكر انه الخ اه و(قوله كما ياتى) اى فى شرح ولا يصح اقرار مكره (قوله ومر) اى فى باب الصلح و(قوله والعارية الخ) عطف على البيع اه ع ش (قوله تعيينها) اى تعيين المنفعة المقربها بطلب العارية والاجارة ولعل المراد تعيين جهة المنفعة وقدرها (قوله والمغمى عليه) الى المتن فى المغنى (قوله بما يعذر به) كشرب دواء واكراه على شرب خمر اه مغنى (قوله اذ لا حصر الخ) اى دال حصر كانما قال سم على حج هذا لا يمنع الاولوية ومفهوم المجرور وان ضعف يعتد به اه والمراد بالمجرور قول المصنف مطلق التصرف اه ع ش (قوله فان ادعى الصبى الخ) اى ليصح اقراره اوليتصرف فى امواله اه ع ش (قوله الصبى) الى قول المتن وان ادعاه فى المغنى الا قوله ولا ينافيه الى المتن وقوله احتياطا الى واذا قول المتن (مع الامكان صدق) ويظهر انه لا بد من المصادقة فى سن الامكان او ثبوته بالبينة اه سيد عمر (قوله بان بلغ الخ) عبارة النهاية والمغنى بان كان فى سن يحتمل البلوغ وقد مر بيان زمن الامكان فى الحيض والحجر اه قال ع ش وهو تسع سنين تحديدية فى خروج المنى وتقريبية فى الحيض ولا بد فى ثبوت ذلك من بينة عليه اه اى مصادقة كما مر آنفا عن السيد عمر (قوله لانه) اى اثبات الحيض بالبينة (مع ذلك الخ) اى امكانه وفى تقريب هذا الدليل نظر (قوله ان خوصم الخ) عبارة المغنى وإن فرض ذلك فى خصومة وادعى خصيمه صباه ليفسد معاملته لانه ان كان صادقا فلا حاجة الى اليمين والا فلا فائدة فيها لان يمين الصبى غير منعقدة اه (قوله عليها) اى اليمين (قوله اعطاء غاز) من المصدر المضاف الى مفعوله (قوله ادعى) اى بعد القطع ببلوغه كما ياتى (قوله قبل انقضاء الخ) متعلق بالاحتلام (قوله لانه لا يلزم الخ) اى لان الفرض بلوغه حين التحليف إذ صورة المسئلة انه بالغ بعد انقضاء الحرب مدع انه كان بالغا قبل انقضائها فيحلف بعد الانقضاء انه كان بالغا حينئذ كما صرح بذلك فى شرح الروض سم على حج اه ع ش (قوله واثبات اسم الخ) عطف على اعطاء غاز اه ع ش (قوله لا خصم هنا) اى فى دعوى ولد المرتزق الاحتلام ويحتمل انه راجع الى الغازى ايضا (قوله واذا لم يحلف) اى مدعى البلوغ بما ذكر (قوله لانتهاء الخصومة بقبول قوله اولا) اى وقت الخصومة بلا يمين ويؤخذ منه انه لو وقعت الخصومة فى زمن يقطع ببلوغه فيه فادعى ان تصرفه وقع فى الصبا حلف وهو كذلك اه ع ش (قوله ويشترط فيه) اى فى اقامتها اه سم (قوله اذا تعرضت) قد يفهم انه لا يشترط هنا تعرض البينة للسن وليس بمراد عبارة النهاية والمغنى ولا بد فى بينة السن بيان قدره اه (قوله ان تبينه) اى البينة قدر السن (قوله للاختلاف فيه) لا يقال انما يظهر ذلك إذا كان ذهب احد الى انه اقل من خمسة عشر ويحتمل ان الامر كذلك على انه يكفى فى التعليل ان الشاهد قد يظن كفاية دون الخمسة عشر لانا نقول منهم من ذهب الى انه اكثر من خمسة عشر اه سم وفى تقريب هذا

لم تقبل بينته) معناه لم يثبت اكراهه بالبينة الا ان شهدت بانه كان مكرها حتى على اقراره بانه مختار بدليل قوله كما ياتى اشارة الى قوله الاتى لم تسمع دعواه حتى تقوم بينة بانه اكره على الاقرار بالطواعية اه وسياتى قوله واذا فصل دعوى الاكراه صدق فيها ان ثبتت قرينة تدل عليه الخ وفى العباب ثم لا تسمع دعواه انه اكره على الاقرار بالاختيار الا ببينة اه (قوله اذ لا حصر الخ) هذا لا يمنع الاولية ومفهوم المجرور وان ضعف يعتد به (قوله ولا ينافيه امكان البينة الخ) قد يفهم من هذا الصنيع عدم امكان البينة على الاحتلام لكن قد يقتضى ما ياتى عن الانوار خلافه إذ يشترط فى السن التعرض له فلو لم تكن البينة بالاحتلام لزم عدم قبولها اذا لم يعين نوعه لانها اما ان تزيد السن وهى لا تقبل فيه بدون بيان والفرض انها لم تبين او الاحتلام وهى لا تقبل فيه على هذا التقدير (قوله وانما توقف عليها) اى على اليمين ش (قوله لانه لا يلزم من تحليفه المحذور) اى لان الفرض بلوغه حين التحليف اذ صورة المسئلة انه بالغ بعد انقضاء الحرب مدع انه كان بالغا قبل انقضائها فيحلف بعد الانقضاء على انه كان بالغا حينئذ كما صور بذلك فى شرح الروض (قوله واثبات) عطف على اعطاء ش (قوله ويشترط فيه) اى اقامتها ش (قوله للاختلاف فيه) لا يقال انما يظهر هذا ان كان

نعم لا يبعد الاطلاق من
فقيه موافق للحاكم في مذهبه
لان هذا ظاهر لا اشتباه
ولا خلاف فيه عندنا وبه
يفرق بين هذا ونظائره
الآتية في الدعاوى وهي
رجلان نعم ان شهد اربع
نسوة بولادته يوم كذا
قبلن وثبت بهن السن تبعا
كما هو ظاهر وخرج
بالاحتلام والسن مالو
ادعاه واطلق فيستفسر كما
رجحه الاذرعي فان تعذر
استفساره اتجه العمل باصل
الصبا وقد يعارض مارجحه
قول الانوار لو شهدا ببلوغه
ولم يعينا نوعه قبلا الا ان
يفرق بان عدالتهما مع
خبرتهما اذ لا بد منها قاضية
بانهما تحققا احد نوعيه
قبل الشهادة به وانما يتجه
بعض الاتجاه ان كانا فقيهين
موافقين لمذهب الحاكم
في البلوغ ومع ذلك القياس
أنه لا بد من استفسارهما
ويفرق بين هذا وما قدمته في
السن بان الابهام هنا اقوى
(والسفيه والمفلس سبق حكم
اقرارهما) في بابيهما
(ويقبل اقرار) المفلس
بالنكاح والمكاتب مطلقا
و(الرقيق بموجب) بكسر
الجيم (عقوبة) كزنا وقود
وشرب خمر وسرقة بالنسبة
للقطع لبعد التهمة فيه لان
النفوس مجبولة على النفرة
من المؤلم ما امكنها ولو عفى عن القود على مال تعلق برقبته وان كذبه السيد

الجواب تامل (قوله نعم لا يبعد الاطلاق) اى بان شهد بانه بالغ بالسن وسكت عن بيان قدره (موافق للحاكم في مذهبه) ينبغي او حنفي والحاكم شافعي لان السن عند الحنفي اكثر منه عند الشافعي فيلزم من وجوده عند الحنفي وجوده عند الشافعي فالشاهد الفقيه الحنفي سواء اراد السن عنده او عند الشافعي يثبت المطلوب سم على حج اه ع ش (قوله لان هذا) اى سن البلوغ (قوله وبه يفرق) اى بالتعليل (قوله وهي) اى البينة (قوله تبعا) اى للولادة (مالو ادعاه) اى البلوغ (قوله كما رجحه الاذرعي) ويمكن حمله على الندب إذ الاوجه القبول مطلقا اه نهاية أى فسره ام لا ع ش عبارة سم والاوجه حمل مارجحه على الندب فان تعذر الاستفسار حكم ببلوغه اخذا من مسئلة الانوار المذكورة م ر اه (قوله فان تعذر الاستفسار حكم ببلوغه) اعتمده المغني ايضا (قوله اتجه العمل باصل الصبا) تقدم آنفا عن النهاية والمغني وسم خلافه (قوله مارجحه) اى الاذرعي (قوله قول الانوار الخ) اعتمده النهاية والمغني (قوله إلا ان يفرق) اى بين الدعوى المطلقة والشهادة المطلقة (قوله بان عدالتهما الخ) هذا الفرق ليس بشيء اه نهاية قال ع ش لم يبين م ر وجه الرد للفرق مع انه قد يقال ان الفرق ظاهر قوى في نفسه اه (قوله احد نوعيه) اى من السن والاحتلام اه ع ش (قوله وانما يتجه) اى قول الانوار (قوله ومع ذلك) اى الاتجاه المذكور (قوله بين هذا) اى بينة مطلق البلوغ حيث يجب استفسارها (قوله وما قدمته الخ) اى بقوله نعم لا يبعد الاطلاق الخ (هنا) اى في البلوغ المطلق (قوله بكسر الجيم) الى قول المتن وان اقر في النهاية والمغني (قوله بالنسبة للقطع) اى واما المال فيثبت في ذمته تالفا كان او باقيا كما يأتي اه ع ش عبارة سم قد يستشكل ذلك بان شرط ثبوت القطع دعوى المالك بالمال وإثبات اخذه والرقيق لا تصح الدعوى عليه إذا تلف المسروق وصار في ذمته لانه معسر وقد يجاب بتصوير القطع بما اذا كان المسروق باقيا فادعى به المالك واثبت اخذه ويكفي في اثبات الاخذ اقرار الرقيق فيما يظهر ولكن لا يؤخذ منه المال اه وقد يقال ان محل الاشكال المذكور فيما اذا انكر الرقيق السرقة وأما اذا اقر بها فلا حاجة إلى ثبوت القطع المشروط بما ذكره (قوله وان كذبه السيد) ﴿فائدة﴾ لا يصح الاقرار على الغير الا هنا وفي اقرار الوارث بوارث آخر قاله صاحب التعجيز ويضمن مال السرقة في ذمته ان لم يصدقه السيد يتبع به اذا عتق فان صدقه اخذ المال ان كان باقيا والا بيع في الجناية ان لم يفده السيد والا يتبع بعد العتق بما زاد على قيمته اذ لا يجمع التعلق بالرقبة مع التعلق بالذمة والدعوى عليه فيما يقبل

ذهب احد الى انه اقل من خمسة عشر ويحتمل ان الامر كذلك على انه يكفي في التعليل ان الشاهد قد يظن كفاية دون الخمسة عشر لانا نقول منهم من ذهب الى انه اكثر من خمسة عشر (قوله نعم لا يبعد الخ) اعتمده م ر (قوله موافق للحاكم في مذهبه) ينبغي او حنفي والحاكم شافعي لان السن عند الحنفي اكثر منه عند الشافعي فيلزم من وجوده عند الحنفي وجوده عند الشافعي فالشاهد الفقيه الحنفي سواء اراد السن عنده او عند الشافعي يثبت المطلوب (قوله وهي) اى البينة ش (كما رجحه الاذرعي) اى من وجهين في فتاوى القاضي احدهما انه يصدق والاوجه حمل مارجحه على الندب فان تعذر الاستفسار حكم ببلوغه اخذا من مسئلة الانوار المذكورة م ر (قوله الا ان يفرق بان عدالتهما الخ) قيل هذا الفرق ليس بشيء اه فليتامل (قوله وسرقة بالنسبة للقطع) قد يستشكل ذلك بان شرط ثبوت القطع دعوى المالك بالمال واثبات اخذه ولهذا قال الشارح في باب السرقة ما لفظه لعلم ان شرط القطع دعوى المالك او وليه او وكيله بالمال ثم ثبوت السرقة بشروطها اه والرقيق لا تصح الدعوى عليه اذا تلف المسروق وصار في ذمته لانه معسر وسيأتي في الدعاوى انه لو ادعى دينا على معسر وقصد اثباته ليطالب به اذا ايسر ان ظاهر كلامهم عدم سماع هذه الدعوى وان الغزي اعتمده وذكرنا هناك ان شيخنا الشهاب الرملي افتى به وقد يجاب بتصوير القطع بما اذا كان المسروق باقيا فادعى به المالك واثبت اخذه ويكفي في اثبات الاخذ اقرار الرقيق فيما يظهر ولكن لا يؤخذ منه المال قال في التنبيه وان اقر بسرقة مال في يده قطع وفي المال قولان احدهما يسلم والثاني لا يسلم اه اى الاصح الثاني وبما اذا كان تالفا وقصد بالدعوى اثبات الاخذ اخذا مما يأتي في الدعاوى انه بحث

لانه وقع تبعا (ولو اقر) ماذون له فى التجارة او غيره (بدين جناية لا يوجب عقوبة) اى حدا اوقودا كجناية خطأ او غصب واتلاف او اوجبتها كسرقة وان زعم ان المسروق باق فى يده او يد سيده (فكذبه السيد) فى ذلك او سكت (تعلق بذمته دون رقبته) للتهمة فيتبع به اذا عتق اما اذا صدقه وليس مرهونا ولا جانيا فيتعلق برقبته ويباع فيه الا ان يفديه السيد بالاقل من المال وقيمته ولا يتبع بما بقي بعد العتق لان التعلق اذا وقع بالرقبة انحصر فيها (وان اقر بدين معاملة) وهو ما وجب برضا مستحقه (لم يقبل على السيد) وان صدقه (ان لم يكن ماذونا له فى التجارة) بل يتعلق بذمته يتبع به اذا عتق لتقصير معامله (ويقبل) اقراره بدين التجارة (ان كان) ماذونا له فيها لقدرته على الانشاء ومن ثم لو حجر عليه لم يقبل وان اضافه لزمن الاذن لعجزه عن الانشاء حينئذ وانما صح اقرار المفلس على الغرماء لبقاء ما يبقى لهم فى ذمته والعبد لو قبل فات حق السيد بالكلية اما ما لا يتعلق بالتجارة كالقرض فلا يقبل منه واستشكل بانه ان اقترض لنفسه فهو فاسد او للتجارة باذن سيده فينبغي ان يؤدى منه لانه مال تجارة ويرد بان السيد منكر والقرض

اقراره به والا فعلى سيده لان الرقبة المتعلق بها المال حقه اه مغنى (قوله لانه وقع) اى المال (قوله كجناية خطأ الخ) مثله ما لا توجب عقوبة (قوله او غصب الخ) عطف على جناية الخ (قوله او اوجبتها) عطف على لا توجب عقوبة عبارة المغنى اما ما اوجب عقوبة غير حد او قصاص ففى تعلقه برقبته اقوال اظهرها الا تتعلق ايضا قال الاسنوى واحترازه عن ذلك الخلاف مع كونه لم يذكره غير مستقيم اه (قوله وان زعم الخ) انما اخذه غاية لانه بتقدير كونه باقيا لم يكن ثم دين حتى يثبت فى الذمة اه ع ش (قوله اما اذا صدقه) اى السيد و(قوله وليس) اى الرقيق و(قوله ولا جانيا) اى جناية اخرى وقضيته انه لو كان جانيا او مرهونا لم يؤثر تصديق السيد فيقدم حق المرتهن والمجنى عليه وعليه فلو انفك الرهن او عفا المجنى عليه عن حقه او بيع فى الجناية او الدين ثم عاد الملك للسيد فينبغي ان يتعلق برقبته مؤاخذة للسيد بتصديقه اه ع ش (قوله فيتعلق برقبته الخ) (فرع) فى الروض وشرحه كغيرهما انه لو اقر العبد بعد العتق باتلاف قبله لزمه دون سيده وانه لو ثبت بالبينة انه كان جنى قبل العتق لزم السيد الاقل من قيمته والارش اه فانظر هل محل الاول ما لم يصدقه السيد والا فان كان موسرا حال الاعتاق لزم فداؤه بالاقل او معسرا تبين انه لا اعتاق وان الارش تعلق برقبته ومحل الثانى اذا كان موسرا حال الاعتاق والا فلا اعتاق والارش متعلق برقبته قال م ر لا يبعد فى الاول انه اذا صدقه السيد فان كان موسرا انفذ العتق ولزم الفداء بالاقل وكذا ان كان معسرا لوقوع العتق ظاهرا او تعلق حق الله بالحرية فلا يقبل تصديق السيد فى دفعها اه وقال ايضا يتجه ان محل الثانى ما ذكر انتهى اه سم (قوله وهو ما وجب) الى قول المتن ويصح اقرار المريض فى المغنى وكذا فى النهاية الا قوله نعم الى المتن (قوله وانما صح اقرار المفلس الخ) دفع به ما يرد على الشق الاول وهو عدم صحة الاقرار من غير الماذون اه ع ش (قوله لهم) اى للغرماء الذين قبل اقراره عليهم بقوله لفلان على كذا قبل الحجر اه ع ش (قوله لو قبل) اى اقراره و(قوله فلا يقبل منه) اى من العبد على السيد اه ع ش (قوله او للتجارة باذن سيده الخ) هو محط الاستشكال (قوله ويرد بان السيد الخ) قضيته ان السيد لو اعترف به لزم اه رشيدى وعبارة ع ش مفهومه ان لو صدقه السيد على الاقتراض تعلق بكسبه وما فى يده ومقتضى قوله والقرض ليس الخ خلافه اه اقول بل مفهوم ذلك انه يتعلق بما ذكر فيما اذا اعترف السيد باذنه فى الاقتراض وقوله والقرض ليس الخ اى فيما اذا انكر الاذن فيه وان اعترف بنفس الاقتراض فلا مخالفة (قوله والقرض

البلقينى صحة الدعوى بقتل خطأ او شبه عمد على القاتل وان استلزمت الدية مؤجلة اى مع انه لا تسمع الدعوى بمؤجل لان القصد ثبوت القتل اه وقد يستشكل ايضا بان ثبوت السرقة بالنسبة للقطع بمجرد اقراره يلزم منه القضاء بالعلم فى حدود الله وهو ممتنع وقد يجاب بمنع لزوم ذلك لجواز فرض ذلك فيما اذا وقع الاقرار بحضرة البينة عند القاضى على انه سياتى عن البلقينى عند قول المصنف فى القضاء والاظهر انه يقضى بعلمه انه لو اعترف فى مجلس الحكم بموجب حد ولم يرجع عنه قضى فيه بعلمه وان كان اقراره سرا الخبر فان اعترفت فارجمها ولم يقيد بحضرة الناس اه فان قلنا بهذا جرى ذلك فيما نحن فيه وسياتى فى السرقة ثبوت القطع بشهادة الحسبة فليتامل (قوله فى المتن ولو اقر بدين جناية الخ) (فرع) فى الروض وشرحه كغيرهما انه لو اقر العبد بعد العتق باتلاف قبله لزمه دون سيده وانه لو ثبت بالبينة انه كان جنى قبل العتق لزم السيد الاقل من قيمته والارش اه فانظر هل محل الاول ما لم يصدقه السيد والا فان كان موسرا حال الاعتاق لزمه فداؤه بالاقل او معسرا تبين انه لا اعتاق وان الارش تعلق برقبته ومحل الثانى اذا كان السيد موسرا حال الاعتاق والا فلا عتق والارش متعلق برقبته وانظر لو جهل حاله حال الاعتاق هل يحكم بنفوذه او برده هذا وقد قال م ر لا يبعد فى الاول انه اذا صدقه السيد فان كان موسرا انفذ العقد ولزمه الفداء بالاقل وكذا ان كان معسرا لوقوع العتق ظاهرا او تعلق حق الله بالحرية فلا يقبل تصديق السيد فى دفعها اه وقال ايضا يتجه ان محل الثانى ما ذكره اه (فرع ثان) فى الروض وشرحه ايضا وان اقر العبد بمال وكذبه الاولى ولم يصدقه السيد اختص اى المال اى نفسه ان لم يكن عينا وبدله ان كان عينا ولو باقية بذمته يتبع به اذا

ليس من لوازم التجارة التي يضطر اليها التاجر فلم يقبل اقراره به على السيد ولو اطاق الدين لم يقبل ايضا اي الان استفسر وفسر

بالتجارة (ويؤدى) مالزمه بنحو شراء صحيح لا فاسد لان الاذن لا يتناوله (من كسبه وما في يده) لما مر في بابه واقرار مبعض بالنسبة لبعضه القن كالقن فيما مر ولبعضه الحر كالحر فيما مر نعم مالزم ذمته في بعضه الرقيق لا يؤخر للعتق لان له هنا مالا بخلافه فيما مر (ويصح اقرار المريض مرض الموت لاجنبي) بعين او دين فيخرج من راس المال اجماعا على ماقيل نعم للوارث تحليفه على الاستحقاق فيما يظهر خلافا للقفال ويؤيد ما ذكرته قولهم تتوجه اليمين في كل دعوى لو اقر بمطلوبها لزمته وما ياتي في الوارث وكون التهمة فيه اقوى لا ينافي توجه اليمين (وكذا) يصح اقراره (لوارث) حال الموت بمال ومنه اقرارها بقبض صداقها واقرار من لا يرثه الا بيت المال لمسلم ولو اقر له بنحو هبة مع قبض في الصحة قبل فان لم يقل في الصحة او قال في عين عرف انها ملكه هذه ملك لوارثي نزل على حالة المرض كما ياتي (على المذهب) وان كذبه بقية الورثة او بعضهم لانه انتهى الى حالة يصدق فيها الكاذب ويتوب الفاجر فالظاهر صدقه واختار جمع عدم قبوله ان اتهم لفساد الزمان بل قد تقطع القرائن بكذبه قال الاذرعي فلا ينبغي لمن يخشى الله ان يقضي او يفتي بالصحة ولا شك فيه اه

ليس من لوازم التجارة الخ) قضيته انه لو اضطر الى اقتراض مايصرفه على مال التجارة كان ماتت الجمال التي تحمل مال التجارة واحتاج الى مايصرفه في اجرة الحمل فاقترض مايصرفه عليه ان ما اقترضه يكون في ذمته لان القرض من حيث هو ليس من لوازم التجارة وينبغي انه حيث تعين الاقتراض طريقا لذلك وصدقه السيد عليه او ثبت ببينة تعلق بمال التجارة للعلم برضا السيد بذلك قطعا او بقي مالو لم يكن ماذونا له في التجارة واضطر لنحو جوع او برد ولم تمكنه مراجعة السيد والاقرب جواز الاقتراض حينئذ باذن القاضي ان وجده والا اشهد على الاقتراض ويتعلق ما اقترضه بكسبه ان كان كسوبا فيقدم به صاحبه على السيد لوجوبه عليه وان لم يكن كسوبا رجع به على السيد للعلة المذكورة اه ع ش (قوله اي الان استفسر الخ) اعتمده م ر اه سم وكذا اعتمده المغني (قوله لا يؤخر للعتق) وفاقا لشرح الروض والمغني وخلافا للنهاية ووالده وسم (قوله فيما مر) اي في معاملة الرقيق من ان الرقيق لو اشترى مثلا بغير اذن سيده تعلق الضمان بذمته ولا يطالب بذلك الا بعد العتق لكله اه ع ش (قوله بعين) الى قوله وفي الجواهر في النهاية الا قوله فلها طلبها بعد ذلك (قوله بعين) اي غير معروفة بالمقر لما سياتي من ان المعروفة به ينزل الاقرار بها على حالة المرض اه ع ش (قوله على ماقيل) عبارة النهاية والمغني كما قاله الغزالي اه (قوله نعم للوارث الخ) خلافا للمغني (قوله تحليفه) اي المقر له فان نكل اي المقر له حلف اي الوارث وبطل الاقرار كما افتى بذلك الوالد رحمه الله اه نهاية (قوله خلافا للقفال) اي ووفاقا للاذرعي كما نقله عنه المزجد في تجريده هذا وقد افتى شيخنا الشهاب الرملي بما قاله الشارح تبعا للاذرعي اه سم (قوله لزمته) اي الدعوى يعني ان كل ما ادعى به عليه لو اقر به لزمه اذا انكره تتوجه عليه اليمين (قوله وما ياتي) اي في قوله لانه انتهى الخ قال ع ش والصواب اي قوله ولبقية الورثة الخ (قوله فيه) اي في الوارث اي في الاقرار له (قوله لا ينافي الخ) لان التهمة الموجودة في الاجنبي كافية في توجهها (قوله ومنه) اي من الاقرار لوارث الخ ثم هو الى قوله فان لم يقل في المغني الا قوله واقرار الى ولو اقر (قوله واقرار الخ) اي في المرض او غيره اه ع ش وهذا في الاقرار بالدين على اطلاقه واما في العين في المرض فتقدم منه تقييدها بالا تكون معروفة بالمقر وياتي عن الرشيدي والمغني ما يفيد الاطلاق هنا ايضا في هذه الاعصار وهو الظاهر (قوله في الصحة) مراد اللفظ مقول لم يقل (قوله ولو اقر له) اي المريض مرض الموت للوارث (قوله او قال) اي المريض مرض الموت في عين الخ خرج به مالو اقر بالعين المذكورة في الصحة فتسلم للمقر له لاحتمال بيعها له او هبتها منه مع اقباضها او غير ذلك من طرق التمليك اه ع ش (قوله نزل على حالة المرض) اي على التبرع في حالة المرض فيتوقف على اجازة بقية الورثة وخرج بما ذكره في الاقرار بالعين المعروفة بالمقر في حالة المرض مالو اقر بها في الصحة فتسلم للمقر له لاحتمال بيعها له او هبتها منه مع اقباضها او غير ذلك من طرق التمليك اه ع ش (قوله وان كذبه الخ) اي المريض غاية لقوله وكذا يصح اقراره لوارث بمال على المذهب (قوله لانه انتهى) الى قوله ولا تسقط في المغني (قوله عدم قبوله) اي قبول اقرار المريض مرض الموت لوارث (قوله قد تقطع القرائن بكذبه) هذا اول كلام الاذرعي فكان ينبغي تقديم قول الشارح قال الاذرعي عليه قال الاذرعي عقب ما نقله الشارح عنه نعم لو اقر لمن لا يستغرق الارث معه الا بيت المال فالوجه امضاؤه في هذه الاعصار لفساد بيت المال اه رشيدي وقوله نعم الخ نقله المغني ايضا عن الاذرعي واقره (قوله لمن يخشى الله ان يقضي الخ) اي ولو لم يكن في البلد غيره اه ع ش (قوله ان يقضي الخ) هلا زاد او يشهد بذلك (قوله ولا شك فيه) اي فيما قاله الاذرعي

عتق الخ (قوله اي الان استفسر الخ) اعتمده م ر (قوله لا يؤخر للعتق الخ) هذا بحثه في شرح الروض فقال انه الظاهر وفيه نظر لان اللزوم انما هو للجزء الرقيق ولا ملك له الان فيتجه التاخير ثم رايت ان شيخنا الشهاب الرملي اعتمد وجوب تاخير المطالبة الى العتق (قوله نعم للوارث تحليفه) اي تحليف المقر له خلافا للقفال اي ووفاقا للاذرعي كما نقله عنه المزجد في تجريده هذا وقد افتى شيخنا الشهاب الرملي بما قاله الشارح تبعا للاذرعي (قوله نزل على حالة المرض) اعتمد م ر

اذا علم ان قصده الحرمان وقد صرح جمع بالحرمة حينئذ وانه لا يحل للمقر له اخذه ولبقية الورثة تحليفه انه اقر له بحق لازم يلزمه

الاقرار به فان نكل حلفوا وقاسموه ولا تسقط اليمين باسقاطهم كما صرح به جمع فلهم طلبها بعد ذلك ويصح اقراره لوارثه بنحو نكاح او عقوبة جزما وان افضى الى مال وفى الجواهر هنا فيما لو كان للمريض دين على وارثه ضمن به اجنبى فاقر بقبضه من الوارث وعكسه ماهو مبنى على ضعيف وهو عدم صحة الاقرار للوارث فظنه بعضهم مبنيا على الصحيح فاعترضه بما ليس فى محله (ولو اقر فى صحته بدين) لشخص (وفى مرضه) بدين (لاخر لم يقدم الاول) بل هما سواء كما و ثبتا ببينة وكما لو ضمن بعد موته بحفر تعدى به وعليه دين لاخر (ولو اقر فى صحته او مرضه) بدين لشخص (واقر وارثه بعد موته) بدين (لاخر لم يقدم الاول فى الاصح) لانه خليفة مورثه ولو أقر فى مرضه بدين لزيد ثم بعين لعمرو ومات ولا مال له غيرها سلمت لعمرو (ولا يصح اقرار مكره) بغير حق على الاقرار بان ضرب ليقر كسائر تصرفاته اما مكره على الصدق كان ضرب ليصدق فى قضية اتهم فيها فيصح حال الضرب وبعده على اشكال قوى فيه لاسيما ان علم انهم لا يرفعون الضرب عنه الا باخذت مثلا وغاية ما وجهوا به ذلك ان

الصدق لم ينحصر فى الاقرار لكن أطال جمع فى رده قال ابن عبد السلام فى فتاويه ولو ادعى أنه باع كذا مثلا مكرها لم تسمع دعوى الاكراه

اهـ ع ش عبارة المغنى تنبيه الخلاف فى الصحة وأما التحريم فعند قصد الحرمان لا شك فيه كما صرح به جمع منهم القفال فى فتاويه اهـ (قوله اذا علم بالقرائن) ولعل المراد بالعلم ما يشمل الظن الغالب (قوله بالحرمة) اى حرمة الاقرار (قوله حينئذ) اى حين قصد الحرمان (قوله وانه لا يحل) عطف على الحرمة (قوله وانه لا يحل للمقر له الخ) اى لكن يقبل ظاهرا ولو حكم به القاضى نفذ حكمه اهـ ع ش عبارة الرشيدى لا يخفى ان حل الاخذ وعدمه منوط بما فى نفس الامر اهـ (قوله تحليفه) اى الوارث المقر له (قوله أنه) أى على أن المورث المقر (قوله يلزمه الخ) عبارة المغنى كان يلزمه الخ (قوله وان افضى الخ) اى بالعفو او بالموت قبل الاستيفاء اهـ مغنى (قوله وفى الجواهر الخ) خبر مقدم لقوله الآتى ماهو مبنى الخ (قوله ضمن به) اى ضمنه به و (قوله فاقر بقبضه) اى المريض اهـ ع ش (قوله وعكسه) اى كان له دين على اجنبى ضمن به وارثه فاقر بقبضه من الاجنبى اهـ سم (قوله مبنى على ضعيف) عبارة النهاية ولو كان للمريض دين على وارثه ضمن به اجنبى فاقر بقبضه من الوارث لم يبرأ وفى الاجنبى وجهان ذكرهما فى الجواهر اوجههما براءة الاجنبى وقد نظر بعضهم فى عدم براءة الوارث والنظر ظاهر اذ هذا لا يزيد على الاقرار له بدين اهـ (قوله كما لو ضمن الخ) اى لو حدث على الميت دين بسبب حفره حيا بئرا تعدى به وعليه دين اخر لاخر فهما متساويان اهـ كردى (قوله بدين لشخص) اى او ثبت ببينة اهـ مغنى (قوله لانه خليفة) الى قوله قال فى المغنى والى قوله فقال فى النهاية (قوله ولو اقر الخ) ولو اقر الوارث لمشاركه فى الارث وهما مستغرقان كزوجة وابن اقر لها بدين على ابيه وهى مصدقة له ضاربت بسبعة اثمان الدين مع اصحاب الديون قاله البلقينى ولو ادعى انسان على الوارث ان مورثه اوصى له بثلث ماله مثلا واخر بان له عليه دينا مستغرقا وصدق الوارث مدعى الوصية ثم مدعى الدين المستغرق او بالعكس او صدقهما معا قدم الدين كما لو ثبتا بالبينة ولو امر باعتاق اخيه فى الصحة عتق وورث ان لم يحجبه غيره او باعتاق عبد فى الصحة وعليه دين مستغرق لتركته عتق لان الاقرار اخبار لا تبرع نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله م ر وهما مستغرقان هذا القيد لا يظهر له اثر لانه لو ثبت دين للزوجة بالبينة لا بالاقرار فالحكم كذلك لانها لا تاخذ من دينها الذى على الزوج الا ما يخص غيرها من الورثة ويسقط منه ما يخص ارثها كما مر فى باب الرهن فلا خصوصية للاقرار فى ذلك وبهذا يعلم ما فى حاشية الشيخ ع ش مما هو مبنى على ان الاقرار فى ذلك له اثر ولو صور الشارح م ر المسئلة بغير المستغرقين لظهر الاثر كما لا يخفى (قوله سلمت لعمرو) اى كعكسه لان الاقرار بالدين لا يتضمن حجرا فى العين بدليل نفوذ تصرفه فيها بغير تبرع نهاية ومغنى (قوله بغير حق) اما بحق كان اقر بشىء مجهول ولم يبينه وطولب ببيانه فامتنع فاكره على بيانه فيصح اهـ ع ش (قوله على الاقرار) متعلق بقول المتن مكره ش اهـ سم (قوله كان ضرب ليصدق الخ) وظاهر جدا ان الضرب حرام فى الشقين خلافا لمن توهم حله اذا ضرب ليصدق سم على حج وظاهره وان كان الضرب خفيفا وهو ظاهر اهـ ع ش وظاهره وان كان هناك قرينة قوية وفيه فى هذه الاعصار الفاسدة وقفة ظاهرة (قوله فيصح حال الضرب) وبعده ويلزمه ما اقر به لانه غير مكره اذ المكره من اكره على شىء واحد وهذا انما ضرب ليصدق ولم ينحصر الصدق فى الاقرار ولكن يكره الزامه حتى يراجع ويقر ثانيا واستشكل المصنف قبول اقراره حال الضرب بانه قريب من المكره ثم قال وقبول اقراره بعد الضرب فيه نظر ان غلب على ظنه اعادة الضرب ان لم يقر وقال الاذرعى الولاية فى هذا الزمان يأتيهم من يتهم بسرقة او قتل او نحوهما فيضربونه ليقر بالحق ويراد بذلك الاقرار بما ادعاه خصمه والصواب ان هذا اكراه سواء اقر فى حال ضربه ام بعده وعلم انه لو لم يقر بذلك لضرب ثانيا اهـ وهذا متعين مغنى ونهاية قال ع ش قوله م ر ام بعده اى وسواء كان الضارب له حاكم الشرع او السياسة او غيرهما كمشايخ العرب وقوله م ر وهذا اى ما ذكره الاذرعى متعين وهو المعتمد اهـ (قوله ذلك) المشار اليه قوله فيصح الخ (قوله فى رده)

(قوله ولبقية الورثة تحليفه الخ) كذا شرح م ر (قوله وعكسه) أى كان له دين على اجنبى ضمن به وارثه فاقر بقبضه من أجنبى (قوله على الاقرار) متعلق بقول المتن مكره ش (قوله بان ضرب ليقر الخ) وظاهر جدا ان

والشهادة به إلا مفصلة وإذا فصلا وكان قد اقر فى كتاب التبايع بالطواعية لم تسمع دعواه حتى تقوم بينة بانه اكره على الاقرار بالطواعية اهـ وإذا فصل دعوى الاكراه صدق فيها ان ثبتت قرينة تدل عليه كحبس بدار ظالم لا على نحو دين وتقييد وتوكل به قال القفال ويسن ان لا يشهد حيث دلت قرينة على الاكراه فان شهد كتب صورة الحال لينتفع المكره بذكر القرينة واخذ السبكى من كلام الجرجانى حرمة الشهادة على مقيد او محبوس وبه جزم العلائى فقال (٣٦٠) ان ظهرت قرائن الاكراه ثم اقر لم تجز الشهادة عليه والاوجه انه عند ظهور تلك القرائن تقبل دعواه الاكراه سواء اكان الاقرار للظالم المكره او لغيره الحامل للظالم على الاكراه وتقدم بينة الاكراه على بينة اختيار لم تقل كان مكرها وزال اكراهه ثم اقر (ويشترط فى المقر له) تعيينه بحيث تمكن مطالبته كما يشير اليه قوله لحمل هند كعلى مال لاحد هؤلاء العشرة بخلاف لواحد من البلد على الف الا ان كانوا محصورين فيما يظهر ولو قال واحد منهم انا المراد ولى عليك الف صدق المقر بيمينه فان كان قال لاحدهم على الف اشكل الدعوى عليه وتحليفه فان حلف لتسعة فهل تنحصر الالف فى العاشر فياخذه بلا يمين او يحلف له ايضا لاحتمال كذبه فى حلفه للذى قبله كل محتمل ثم رايتهم قالوا فى ان كان هذا الطائر غرابا فنسائى طوالق والا فعبدى حر واشكل لو انكر الحنث فى يمين احدهما كان اعترافا به فى الاخر فقوله لم احنث فى يمين العبد كقوله حنثت فى يمين النسوة وعكسه وهذا ظاهر فى ترجيح الاول ولو أقر بعين لمجهول كعندى مال لا اعرف مالكه لواحد من أهل البلد نزع منه أى نزعه ملكيهما منه ناظر بيت المال لانه اقرار بمال ضائع وهو لبيت المال ويظهر ان محله ما لم يدع او تقم قرينة على انه لقطة ولو كان بيده ثلث فى عين واخر سدسها واخر نصفها فاقر بحصته لها او قال العين لهما دونى قسمت حصته بينهما نصفين كما هو ظاهر حذرا من الترجيح بلا مرجح وكون احدهما له اكثر من الاخر لا يصلح للترجيح نعم ان قال اردت التوزيع عليهما بحسب حصتيهما قبل احتماله ولذى السدس

أى التوجيه المذكور (قوله والشهادة به) أى بالاكراه (قوله مفصلة) أى كل من الدعوى والشهادة (قوله وإذا فصلا) اى مدعى الاكراه وشاهده (قوله لا على نحو دين) عطف على بدار ظالم (قوله وكتقييد الخ) عطف على كحبس الخ (قوله ان لا يشهد) اى بالاقرار اهـ سم (قوله كتب) اى بين واصل الشاهد هذا إذا كان قوله شهد على ظاهره واما لو كان بمعنى تحمل الشهادة فقوله كتب على ظاهره (قوله لينتفع المكره) بفتح الراء (قوله واخذ السبكى الخ) معتمد اهـ ع ش (قوله على مقيد الخ) اى على الاقرار من مقيد او محبوس حال اقراره اهـ ع ش (قوله تعيينه) الى قوله فان كان فى النهاية (قوله بحيث يمكن مطالبته) اى ولو بوليه اهـ سم (قوله كعلى مال) مثال للتعيين ع ش وسم (قوله فيما يظهر) وظاهر انه فى هذه الحالة لا يقبضه الحاكم لانه لا يقبض مال الغائبين فى الذمم اللهم الا ان يخشى عليه بحيث يوجب المصلحة قبضه وفيه نظر فليتامل سم على حج اهـ ع ش (قوله واحد منهم) اى العشرة ش اهـ سم (قوله صدق المقر بيمينه) اى انه لم يرده بالاقرار اهـ ع ش (قوله لاحدهم) اى العشرة (قوله فهل ينحصر الالف فى العاشر فياخذه بلا يمين) رجحه الرشيدى وفاقا للشارح (قوله واشكل) ولم يتبين الحال وهذا من مدخول فى ولو قال فيما اذا قال ان كان هذا الخ واشكل اظهر العطف (قوله ولو انكر الخ) مقول قالوا (قوله كقوله حنثت فى يمين النسوة) اى فيصرن طوالق (قوله وعكسه) اى فيعتق العبد (قوله وهذا) اى قولهم المذكور (قوله فى ترجيح الاول) وهو كون العاشر يستحقه بلا يمين اهـ ع ش (قوله ولو اقر بعين) الى قوله ولو كان فى النهاية (قوله بعين لمجهول) خرج بالعين الدين فالاقرار به لمجهول باطل كما مر قبيله اهـ رشيدى اى بقوله بخلاف لواحد من البلد الخ (قوله لا اعرف مالكه لواحد) وانظر ما وجه التقييد بواحد من اهل البلد وليس هو فى شرح الروض اى والمغنى اهـ رشيدى (قوله اى نزعه منه ناظر الخ) الذى نقله شيخ الاسلام عن الروضة واصلها اى القاضى يتولى حفظه اهـ سم (قوله وهو لبيت المال) هذا ظاهر ان ايس من معرفة صاحبه سم على حج ويقبل تفسيره كما ياتى فيما لو اقر لمبهم ثم فسره اهـ ع ش (قوله ان محله) اى محل النزع (قوله ما لم يدع الخ فان ادعى ذلك او قامت عليه قرينة لم ينزع منه اهـ ع ش (قوله فى عين) لعل الاولى اسقاط فى (قوله واخر) اى بيد اخر (قوله نصفين) الذى افتى به شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله انها تقسم بينهما على حسب

الضرب حرام فى الشقين خلافا لمن توهم حله إذا ضرب ليصدق (قوله قال القفال ويسن ان لا يشهد) اى بالاقرار (قوله بحيث تمكن مطالبته) اى ولو بوليه (قوله كعلى مال الخ) راجع لقوله تعيينه ش (قوله الا إن كانوا محصورين فيما يظهر) وظاهر انه فى هذه الحالة لا يقبضه الحاكم منه لانه لا يقبض مال الغائبين فى الذمم اللهم إلا ان يخشى عليه بحيث توجب المصلحة قبضه وفيه نظر فليتامل (قوله ولو قال واحد منهم) اى العشرة ش (قوله نزع منه) قال فى شرح الروض فهو اقرار صحيح بخلاف ما ياتى قريبا من انه لو قال على مال لرجل لا يكون اقرارا لفساد الصيغة ويحتمل ان يقال ما هنا فى العين وما هناك فى الدين كما يشير اليه كلامه كاصله ثم رايت السبكى أجاز به اهـ (قوله أى نزعه منه ناظر بيت المال) الذى نقله شيخ الاسلام عن الروضة واصلها ان القاضى يتولى حفظه (قوله وهو لبيت المال) هذا ظاهر ان ايس من معرفة صاحبه (قوله قسمت حصته بينهما نصفين الخ) الذى افتى به شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله انها تقسم بينهما على حسب ملكيهما (قوله

تحليفه ان لم يصدقه و(اهلية استحقاق المقر به) حسا وشرعا لان الاقرار بدونه كذب (الموقال) له على الالف الذي في هذا الكيس
وليس فيه شيء او (لهذه الدابة على كذا) واطلق (فلغو) اما الاول فواضح ويفرق بينه وبين الف في هذا ولا شيء فيه بان الاقتصار على له على الف مستعمل فكان قوله في هذا ولا شيء فيه متمحضا للرفع فالغي بخلاف الاقتصار على له على الالف غير مستعمل حيث لا عهد فوقع قوله الذي في الكيس بيانا لا رافعا ومن ثم اتجه انه لا فرق هنا بين ذكر الذي وحذفه ثم رايت شيخنا نقل فرقا هذا اوضح منه كما يعرف بتاملهما ثم هذا في نحوي ظاهر واما جريانه في عامي صرف فبعيد والذي يتجه استفساره والعمل بارادته فان تعذر لم يعمل به لاحتماله ولا قرينة بل قرينة اصل البراءة تؤيد الالغاء واما الثاني فلاستحالة ملكها او استحقاقها ومن ثم لو كانت مسبلة بنحو وصية او وقف صح لامكانه (فان قال) على لهذه الدابة (بسببها لمالكها) كذا (وجب) لامكانه وسببيتها الاتلاف بعضها او استيفاء منفعتها ويحمل مالكها في كلامه على مالكها حال الاقرار لانه الظاهر فان اراد غيره قبل كما لو صرح به ولو لم يقل لمالكها لم يحمل على مالكها حالا بل يستفسر ويعمل بتفسيره فان مات قبله رجع فيه لوارثه

ملكيهما اه سم (قوله تحليفه) اي المقر (قوله حسا) الى قول المتن وان اسنده في النهاية الا قوله ويفرق الى واما الثاني (قوله حسا وشرعا) اي بان لا يكذبه فيه الحس ولا الشرع اه ع ش عبارة سم قوله حسا وشرعا فعلم ان شرط الاقرار بالمال عدم تكذيب الحس او الشرع له وكالاقرار بالنسب في ذلك لكن قضية ذلك ان يقال وشرعا بالواو فتامله اه (قوله له على الخ) يتامل مناسبته لما فرع عليه اه سيد عمر اي فان المنتفي فيه نفس المقر به لا اهلية استحقاق المقر له اياه (قوله له على الالف الخ) مثال لتكذيب الحس وقوله او لهذه الدابة مثال لتكذيب الشرع اه ع ش (قوله واطلق) اي فلو اضافه الى ممكن كالاقرار بماله من وصية ونحوها صح كما قاله الماوردي نهاية ومغني واسنى (قوله اما الاول) اي المثال الاول اي وجه الغائه (قوله فواضح) اي لاستحالة مملوكية المعدوم (قوله فكان قوله في هذا ولا شيء فيه الخ) يوهم ان ولا شيء فيه من كلام المقر وانه قيد وليس كذلك كما هو ظاهر (قوله ومن ثم) المشار اليه قوله فانه غير مستعمل الخ (قوله هنا) اي في المثال الاول (قوله ذكر الذي) اي الى آخره (قوله هذا) اي ما ذكره من الفرق وكذا قوله ثم هذا (قوله اوضح منه) اي من الفرق الذي نقله الشيخ (قوله فيه) اي في العامي الصرف (قوله فان تعذر) اي الاستفسار (قوله لم يعمل به) اي بالمثال الاول من العامي الصرف (قوله لاحتماله) اي المثال الاول من العامي الصرف الممكن والمستحيل (قوله استحقاقها) من عطف المسبب على السبب عبارة النهاية والمغني لانتفاء اهلية استحقاقها لعدم قابليتها للملك حالا ومآلا ولا يتصور منها تعاطي السبب كبيع ونحوه بخلاف الرقيق كما سياتي اه (قوله ومن ثم الخ) عبارة النهاية والمغني والاسنى ومحل البطلان كما قاله الاذرعي في المملوكة اما الاقرار لخيل مسبلة فالاشبه الصحة كالاقرار لمقبرة ويحمل على انه من غلة وقف عليها او وصية لها وبه صرح الروياني واقتضى كلامه انه لا خلاف فيه اه قال ع ش قوله م ر فالاشبه الصحة معتمد اه (قوله لو كانت مسبلة الخ) لو قيد هنا بجهة غير ممكنة فينبغي بطلان الاقرار اخذا مما ياتي في الاقرار لحمل هند نعم ان انفصل التقييد بالجهة الغير الممكنة هنا وهناك فيتجه عدم قبوله للحكم بصحة الاقرار اولا فلا يقبل رفعه بعد ذلك بخلافه مع الاتصال لان الكلام بآخره م ر اه سم (قوله لهذه الدابة) تقدير هذا مع قوله اي المتن بسببها لمالكها لا يخفى ما فيه من الحزازة سم على حج اقول ومع ذلك فيمكن توجيهه بان قوله لمالكها بدل من لهذه الدابة اه ع ش عبارة الرشيدي قوله على لهذه الدابة كان الداعي له الى ذكر هذا في التصوير مجاراة ظاهر المتن والا فعبارة الروض كغيره لو قال على لمالكها بسببها الف اه على انه قد يتوقف في هذا التصوير من حيث الحكم والاعراب اه (قوله لامكانه) الى المتن في النهاية الا قوله فان مات الى وليس (قوله وسببيتها الاتلاف الخ) مبتدا وخبر (قوله او استيفاء منفعتها) باجارة او غصب نهاية ومغني (قوله فان اراد غيره) اي كان قال اردت من انتقلت منه الى من هي تحت يده الان وان طالت مدة كونها في ملك من هي تحت يده اه ع ش (قوله فان اراد غيره قبل) ولمالكها حالا تحليف المقر ان لم يصدقه اخذا مما مر في شرح ويشترط في المقر له (قوله ولو لم يقل لمالكها) بل قال على بسبب هذه الدابة اه ع ش عبارة المغني ومثلها في سم عن شرح البهجة فان لم يقل لمالكها

حسا وشرعا) فعلم ان شرط الاقرار بالمال عدم تكذيب الحس او الشرع له وكالاقرار بالنسب في ذلك لكن قضية ذلك ان يقال حسا وشرعا بالواو فتامله (قوله فلاستحالة ملكها او استحقاقها) قال في شرح الروض نعم لو اضافه الى ممكن كالاقرار بمال من وصية ونحوها صح كما قاله الماوردي اه (قوله ومن ثم لو كانت مسبلة بنحو وصية الخ) لو قيد هنا بجهة غير ممكنة فينبغي بطلان الاقرار اخذا مما ياتي في الاقرار لحمل هند نعم ان انفصل التقييد بالجهة الغير الممكنة هنا وهناك فيتجه عدم قبوله للحكم بصحة الاقرار والا فلا يقبل رفعه بعد ذلك بخلافه مع الاتصال لان الكلام بآخره م ر (قوله لهذه الدابة) تقدير هذا مع قوله اي المتن بسببها لمالكها لا يخفى ما فيه من الحزازة (قوله لم يحمل على مالكها حالا الخ) عبارة شرح البهجة فان لم يقل لمالكها بل قال بسببها لم يلزم ان يكون المقر به لمالكها في الحال ولا لمالكها مطلقا بان كانت في يده فاتلفت لانسان شيئا بل يسئل

فيما يظهر وليس في هذا إبهام المقر له لأنه لما ربط إقراره بمعين هو هذه الدابة صار المقر له معلوما تبعا فاكتفي به بخلاف ما مر في رجل من أهل
هذه البلد لانها وان عينت ليست سببا للاستحقاق فلم تصلح للاستتباع ولو اقر بعين او دين لحربي ثم استرق او بعد الرق واسنده
لحالة الحرابة كما هو ظاهر لم يكن المقر به لسيده اى بل يوقف فان عتق فله وإن مات قنا فهو فيء (وإن قال لحمل هند كذا) علي او عندي (بارث) من نحو ابيه (أو وصية) له (لزمه) لامكانه والخصم في ذلك ولي الحمل إذا وضع نعم إن انفصل لاكثر من اربع سنين من حين الاستحقاق مطلقا او لستة أشهر فاكثر من حين ذلك وهي فراش لم يستحق نظير ما ياتي في الوصية له (وإن أسنده إلي جهة لا تمكن في حقه) كله علي الف اقرضنيه (فلغو) ذلك الاسناد لاستحالته دون الاقرار لانه وقع صحيحا فلا يبطل ما عقبه به كله علي الف من ثمن خمر أما لو قال باعني كذا بالف فالاقرار نفسه هو اللغو كباعني خمرا بالف وبهذا التفصيل الذي ذكرته يجمع بين إطلاق جمع الغاء الإقرار وهو صريح كلام الروضة والمتن وآخرين بالغاء الاسناد وصحة الاقرار وأطالوا في الانتصار له وتوهيم ما في الروضة والمتن على أنه يمكن توجيه ما فيهما باطلاقه بان قرينة حال
المقر له ملغية للاقرار له لولا تقدير احتمال بعيد وتقديره إنما يحسن عند الاطلاق دون التقييد بجهة فى
مستحيلة بخلاف الف من ثمن خمر فانه لا قرينة في المقر له تلغيه فعمل به واسقط منه المبطل وهذا معنى ظاهر يصح الاستمساك به

واقتصر على قوله بسببها لم يلزم أن يكون المقر به لمالكها في الحال، ولا لمالكها مطلقا بل يساله ويحكم بموجب بيانه اذ يحتمل ان يكون لغير مالكها كان تكون اتلفت شيئا على إنسان وهي في يد المقر اه (قوله فيما يظهر) اعتمده م ر اه سم (قوله بخلاف ما مر الخ) اى في شرح ويشترط في المقر له (قوله لانها وان عينت) اى لانه وان عينها في إقراره لم يجعلها سببا للاستحقاق كالدابة وانما ذكرها لمجرد التعريف وقضيته انه لو جعلها سببا للاستحقاق كالدابة ياتي فيها احكامها وهو ظاهر اه رشيدي (قوله ثم استرق) اى الحربي اه ع ش (قوله فان عتق فله الخ) وهذا اذا كان المدين المقر مسلما فان كان حربيا سقط الدين باسترقاق الدائن لما ذكروا في السير ان المتداينين الحربيين يسقط الدين باسترقاق احدهما سم على حج اه ع ش قول المتن (او وصية) اى مقبولة اه نهاية عبارة المغني او وصية له من فلان او بغيرها مما يمكن في حقه اه (قوله لامكانه) الى المتن في النهاية وكذا في المغني الا قوله نظير الى المتن (قوله نعم ان انفصل الخ) عبارة المغني ثم ان انفصل ميتا فلا حق له في الارث والوصية وغيرهما مما اسنده اليه ويكون المقر به لورثة مورثه او ورثة الموصي او لغيرهم مما اسند اليه او حيا لدون ستة اشهر من حين سبب الاستحقاق كما قاله الاسنوي استحق وكذا لستة اشهر فاكثر الى اربع سنين ما لم تكن امه فراشا ثم ان استحق بوصية فله الكل او بارث من الاب وهو ذكر فكذلك او انثى فلها النصف وان ولدت ذكرا او انثى فهو بينهما بالسوية اذا اسنده الى وصية واثلاثا إن اسنده إلى إرث فاقتضت جهته ذلك فان اقتضت التسوية كولدي ام سوى بينهما في الثلث وإن اطلق الارث سالناه عن الجهة وعملنا بمقتضاها فان تعذرت مراجعة المقر قال في الروضة فينبغي القطع بالتسوية قال الاسنوي وهو متجه اه وقوله ثم ان استحق الخ في النهاية مثله قال الرشيدي قوله م ر فكذلك اى له الكل حيث كان مستغرقا لا وارث غيره اه زاد ع ش وقوله م ر وهو متجه معتمد اه (قوله من حين الاستحقاق) اى سببه كالارث والوصية (قوله مطلقا) اى سواء كانت فراشا اولا اه ع ش (قوله فلغو ذلك الاسناد لاستحالته دون الاقرار) وفاقا للمغني والمنهج وخلافا للنهاية عبارته فلغو اى الاقرار للقطع بكذبه بذلك كذا في الروضة وقطع به المحرر والذي في الشرحين فيه طريقان أصحهما القطع بالثاني على القولين في تعقيب الاقرار بما يرفعه والمعتمد الاول ويوجه بان قرينة حال المقر له ملغية للاقرار له الى آخر ما سياتي في الشرح إلى فان قلت قال ع ش قوله م ر والمعتمد الاول هو قوله اى الاقرار للقطع بكذبه اه (قوله كله علي الف من ثمن خمر) اى قياسا عليه (قوله باعني) اى الحمل (قوله وبهذا التفصيل) اى بحمل بطلان الاقرار على تقديم المنافي وحمل بطلان الاسناد فقط على تاخيره (قوله وهو صريح كلام الروضة والمتن) وفي التعبير بالصراحة مبالغة والمراد انه كالصريح لمزيد ظهوره فلا منافاة بينه وبين ما مر من صرفه المتن عن ظاهره وحمله على ان اللاغي الاسناد فقط اه سم (قوله وآخرين) اى واطلاق جمع اخرين (قوله وتقديره) عبارة النهاية وتقريره بالراء بدل الدال قال ع ش اى إثبات ما قاله المقر اه (قوله فعمل به) اى بالاقرار (قوله واسقط منه المبطل) اى قوله من ثمن خمر (قوله

ويحكم بموجب بيانه اه (قوله فيما يظهر) اعتمده م ر (قوله ولو اقر بعين او دين لحربي الخ) كذا شرح م ر وهذا إذا كان المدين المقر مسلما فان كان حربيا سقط الدين باسترقاق الدائن لما ذكروا في السير ان المتداينين الحربيين يسقط الدين باسترقاق احدهما (قوله وبهذا التفصيل الذي ذكرته يجمع بين إطلاق جمع الغاء الاقرار الخ) اعترض عليه بان هذا الجمع غير صحيح لما فيه من تسليم كون اللاغي الاسناد دون الاقرار اه واقول هو اعتراض عجيب فاى محذور في ذلك التسليم في الجملة حتى يقتضي عدم صحة ذلك الجمع فعليك بالتامل الصحيح نعم قد يستشكل حمل الشارح او لا المتن على ان اللاغي الاسناد مع قوله وهو صريح كلام الروضة والمتن إذ مع صراحته كيف يتاتى حمله على لغو الاسناد والجواب ان في التعبير بالصراحة مبالغة والمراد

في الفرق) اى بين مسئلة المتن المقيس و بين له على الف من ثمن الخمر المقيس عليه (فتغليط المصنف الخ)
وفي سم بعد سرد كلام المحرر ما نصه ولا يرتاب منصف بادنى تامل في احتمال هذه العبارة لما فهمه
النووى بل في ظهورها فيه ثم قال والمحدث عنه في السابق واللاحق ليس الا الاقرار ولا شبهة لعاقل في كون
ذلك قرينة ظاهرة على ان المراد فالاقرار لغو لا الاسناد فقط فالحكم مع ذلك على النووى بالوهم في هذا
الفهم هو الوهم اه (قوله ومن المستحيل شرعا الخ) فعلم ان شرط الاقرار بالمال ان لايكذبه الشرع
كالحس اه سم (قوله ان محله) اى كون ماذكر من المستحيل شرعا (قوله قبل) اى قبل الاسترقاق
(قوله لما مر) اى قبيل قول المتن وان قال لحمل هند (قوله ذلك) اى حرابته وملكه الخ (قوله هنا) اى في صورة
احتمال حرابته وملكه قبل (قوله قام مانع الخ) لعله عدم ثبوت اهلية الاستحقاق له لا في الحال ولا فيما مضى
(قوله وثم) اى في صورة علم حرابته وملكه قبل (قوله وان يثبت الخ) عطف على ان يقر الخ ثم هو الى قوله
ومن ذلك في المغني والى المتن في النهاية (قوله ان يقر عقب ارثه لآخر بما يخصه) خرج به ما اذا اقر له بعين
فظاهر انه يؤاخذ باقراره وظاهر ايضا انه لا يصح الاقرار فيما ذكره الشارح وان اراد المقر الاقرار
لاستحالة ان خصوص ما يخصه بالارث للغير اذ الصورة انه لم يتميز له وبهذا يعلم الفرق بين ما هنا وبين ما سياتى
في دارى التى ورثتها من ابى لفلان وان توقف الشهاب ابن قاسم في الفرق بينهما اه رشيدى (قوله ويحمل)
الى المتن في النهاية والمغني الا قوله ويفرق الى اما اذا (قوله والا استفسر الخ) عبارة النهاية والمغني ولو انفصل
الحمل ميتا فلا شيء له للشك في حياته فيسال القاضى المقر حسبة عن جهة اقراره من ارث او وصية ليصل الحق
لمستحقه وان مات قبل البيان بطل كما صرح به البغوى وغيره ولو القت حيا وميتا جعل المال للحى اذ الميت
كالمعدوم ولو قال لهذا الميت على كذا ففي البحر عن والده ان ظاهر لفظ المختصر يقتضى صحة الاقرار
وانه يمكن القطع بالبطلان لان المقر له لا يتصور ثبوت الملك له اه والاوجه الاول اه قال ع ش
قوله م ر فيسال القاضى اى وجوبا فيما يظهر وقوله لمستحقه وهو ورثة ابى الحمل ان قال استحقه بارث
وورثة الموصى ان قال بوصية اه (قوله ان انفصل حيا) اى للمدة المعتبرة التى مرت بقوله نعم الخ اه
مغنى (قوله بطل الاقرار) كذا في شرح الروض عن تصريح البغوى وغيره وقد يقال ينبغى ان يسال وارثه

انه كالصريح لمزيد ظهوره وهذا لا ينافى امكان صرفه عن ظاهره فتدبر (قوله فتغليط المصنف في فهمه من
كلام المحرر ان الاقرار هو اللغو ليس في محله فتامله) اقول عبارة المحرر ما نصه فلو قال لهذه الدابة على كذا
فلغو ولو قال بسببها لمالكها لزمه ما اقر به ولو قال لحمل فلانة كذا بارث او وصية يلزمه وان اسنده الى جهة
لا تفرض في حقه فهو لغو وان اطلق فقولان اصحهما الصحة اه ولا يرتاب منصف بادنى تامل في احتمال
هذه العبارة لما فهمه النووى بل في ظهورها فيه لان سابق قوله وان اسنده الى جهة لا تفرض في حقه فهو
لغو ولاحقه في بيان ما يلزم من الاقرار وما لا يلزم والمحدث عنه في السابق واللاحق ليس الا الاقرار ولا
شبهة لعاقل في كون ذلك قرينة ظاهرة على ان المراد فالاقرار لغو لا الاسناد فقط واما كلام الشرحين فلا
يوجب ارادة المحرر ما يوافقهما لما هو معلوم من كثرة مخالفته لهما صريحا فموافقته لهما غير لازمة فالحكم مع
ذلك على النووى بالوهم في هذا الفهم هو الوهم فتدبر وعلى هذا فلعل سبب اخراج هذا عن تعقيب الاقرار بما
يرفعه تخصيص ذلك بما يرفع لذاته بان يكون الكلام متنافيا في نفسه بخلاف هذا اذ لا تنافى في الكلام في نفسه
وانما الخلل لكون المقر له هنا لا يصلح لذلك السبب في الواقع فليتأمل (قوله ومن المستحيل شرعا ان يقر الخ)
فعلم ان شرط الاقرار بالمال ان لا يكذبه الشرع كالحس (قوله وان يثبت) عطف على ان يقر ش (قوله ومن
ذلك ايضا ان يقر عقب ارثه الخ) لعل محله ما لم يرد الاقرار بها بدليل ما ياتى اول فصل يشترط في المقر به عن
الانوار في الدار التى ورثتها من ابى لفلان انه اقرار وان كان شاملا للاقرار عقب الارث (قوله فان مات ولم
يستفسر بطل الاقرار) كذا في شرح الروض عن تصريح البغوى وغيره وقد يقال ينبغى ان يسال وارثه

في الفرق فتغليط المصنف
في فهمه من كلام المحرر ان
الاقرار هو اللغو ليس في محله
فتامله ومن المستحيل شرعا
ان يقر لقن عقب عتقه بدين
او عين ويظهر ان محله في
غير من علمت حرابته وملكه
قبل لما مر فيه بخلاف من
احتمل فيه ذلك لندرته فان
قلت ياتى الحمل على الممكن
وان ندر وهذا ينافى عدم
ماذكر مستحيلا شرعا
قلت يفرق بانه هنا قام مانع
بالمقر له حالة الاقرار من
صحة وقوع الملك له بكل
وجه فعدوه مستحيلا نظرا
لذلك وثم لم يقم به مانع
حالة الاقرار كذلك فنظر
والامكان ملكه وان ندر
وان يثبت له دين بنحو
صداق او خلع او جناية فيقر
به لغيره عقب ثبوته لعدم
احتمال جريان ناقل حينئذ
كما ياتى ومن ذلك ايضا
ان يقر عقب ارثه لآخر
بما يخصه (وان اطلق)
الاقرار له ولم يسنده الى شيء
(صح في الاظهر) ويحمل
على ما يمكن في حقه وان ندر
كوصية او ارث حملا
لكلام المكلف على الصحة
ما امكن هذا ان انفصل
حيا والا استفسر فان
مات ولم يستفسر بطل
الاقرار ويفرق بينه

وبين ماقدمته بانه ثم ذكر السبب الملزم بخلافه هنا أما اذا أسنده لممكن بعد الاقرار ولو على التراخي فيصح جزما كالو اقر لطفل واطلق وهو لنحو مسجد كهو لحمل (وان كذب المقر له) بعين او دين ووارثه (المقر) فى اصل الاقرار بطل لكن فى حقه فقط و (ترك المال فى يده) فى صورة العين ولم يطالب الدين فى صورته (فى الاصح) لان يده تشعر بالملك ظاهرا والاقرار الطارئ عارضه انكار المقر له فسقط ومن ثم كان المعتمد ان يده تبقى عليه يد ملك لا مجرد استحفاظ وبحث الزركشى حرمة وطئه لاقراره بتحريم جميع التصرفات حتى يرجع ويرد بان التفاوض المذكور اوجب له العمل بدوام الملك ظاهرا فقط واما باطنا فالمدار فيه على صدقه وعدمه ولو ظنا وحينئذ يصح ماذكره باطلاقه (فان رجع المقر فى حال تكذيبه) مصدر مضاف للمفعول (وقال غلطت) او تعمدت الكذب (قبل قوله فى الاصح) بناء على الاصح السابق ان اقراره بطل اما على مقابله فلا يقبل اما رجوع المقر له او اقامة بينة به فلا يقبل منه حتى يصدقه ثانيا لان نفيه عن نفسه بطريق المطابقة ونفى المقر بطريق الالتزام فكان أضعف

ويعمل بتفسيره كما فى نظائره اه سم ويخالفه قول الشارح ويفرق بينه الخ (قوله ماقدمته) أى فى شرح قوله وجب اه كردى عبارة سم كانه قوله السابق فى مسئلة الدابة فان مات قبله الخ اه (قوله بعد الاقرار) متعلق باسند كما هو ظاهر ويدخل فيه قول المصنف السابق بارث او وصية اه سم (قوله كما لو اقر لطفل واطلق) اى فيصح جزما رشيدى ومغنى (قوله لنحو مسجد) كرباط وقنطرة نهاية ومغنى (قوله كهو لحمل) اى فياتى فيه تفصيله المتقدم اه ع ش (قوله ووارثه) ظاهره وان كان المورث مديونا اه سم عبارة المغنى والظاهر كما قال شيخنا أن تكذيب وارث المقر له كتكذيبه حتى لو أقر لميت او لمن مات بعد الاقرار فكذبه الوارث لم يصح اه فالواو فى كلام الشارح بمعنى او (قوله فى اصل الاقرار) قال فى شرح الروض ومحل ذلك اذا كذبه فى الاصل فلو قال له على الف من ثمن عبد فقال لا بل من ثمن امة فالاصح لزومه انتهى اه سم (قوله ولكن فى حقه فقط) اما فى حق غيره فتصح كما لو اقر بجناية على المرهون فكذبه المالك فانه وان لم يصح فى حق المالك صح فى حق المرتهن حتى يتوثق بارشها مغنى واسنى واقره سم (قوله فى صورة العين) الى قول المتن فان رجع فى النهاية والمغنى (قوله ويرد بان التعارض الخ) والظاهر كما قال شيخنا انه ان كان ظانا ان المال للمقر له امتنع عليه التصرف والا فلا اه مغنى (قوله ماذكره) اى من تحريم التصرف قبل الرجوع واباحته بعده (قوله مصدر مضاف الخ) والفاعل المقر له المحذوف اه سم (قوله بناء على الاصح السابق ان اقراره بطل) قد يقال فلا فائدة لهذا مع ذلك ولهذا قال فى شرح الروض وهذا لا حاجة اليه لما مر انه بالتكذيب بطل الاقرار انتهى اه سم (قوله اما رجوع المقر له) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله أو اقامة الخ) او بمعنى الواو كما عبر به النهاية (قوله به) اى بان المقر به ملك للمقر له (قوله فلا يقبل منه الخ) ظاهره وان بين لتكذيبه وجها محتملا وقياس نظائره ان تسمع دعواه وبينته ان بين ذلك اه ع ش (قوله حتى يصدقه) اى المقر المقر له (ثانيا لان نفسه الخ) عبارة الروض وشرحه فان صدقه بعد تكذيبه لم ينزع ما اقر به من يده الا باقرار جديد لان نفيه عن نفسه بالمطابقة الخ وقول الشارح كشرح الروض لان نفيه الخ قد يقتضى ان المقر لو نفى عن نفسه بطريق المطابقة كقوله هذا ليس لى بل لزيد قبل ماذكر منه والظاهر أنه غير مراد اه سم (قوله لان نفيه) أى المقر له (قوله ونفى المقر) اى عن نفسه يعنى الذى تضمنه اقراره للغير اذ يلزم من اقراره به للغير انه ليس له اه رشيدى (قوله فكان اضعف) اى فلهذا قبلنا رجوعه اه رشيدى (فروع) لو أقرت له امرأة بالنكاح وانكر سقط حقه قال المتولى حتى لو رجع بعد وادعى نكاحها لم تسمع الا ان يدعى نكاحا مجددا وانما احتيج لهذا

ويعمل بتفسيره كما فى نظائره (قوله وبين ماقدمته) كانه أراد قوله السابق فى مسئلة الدابة فان مات قبله الخ (قوله بعد الاقرار الخ) متعلق باسند كما هو ظاهر ويدخل فيه قول المصنف السابق بارث او وصية (قوله لنحو مسجد) كرباط وقنطرة (قوله ووارثه) ظاهره وان كان المورث مديونا (قوله لكن فى حقه فقط) قال فى شرح الروض اما فى حق غيره فيصح كما لو اقر بجناية على المرهون فكذبه المالك فانه وان لم يصح فى حق المالك صح فى حق المرتهن حتى يتوثق بارشها اه (قوله فى المتن فى الاصح) قال فى شرح الروض ومحل ذلك اذا كذبه فى الاصل فلو قال له على الف من ثمن عبد فقال بل من ثمن أمة فالاصح لزومه اه (فرع) قال فى الروض فرع اقام بينة على اقرار غريمه بالاستيفاء واقام الغريم بينة على اقراره بعد ذلك اى بعد اقامته بينة بعدمه اى الاستيفاء سمعت وطالبه اه قال فى شرحه لانه وان قامت البينة على اقرار الغريم بالاستيفاء فقد قامت ايضا على ان صاحبه كذبه فبطل حكم الاقرار ويبقى الحق على من لزمه اه (قوله مصدر مضاف للمفعول) والفاعل المقر له المحذوف (قوله بناء على الاصح السابق ان اقراره بطل) فان قلت فلا فائدة لهذا مع ذلك ولهذا قال فى شرح الروض وهذا لا حاجة اليه لما مر انه بالتكذيب بطل الاقرار اه (قوله فلا يقبل منه حتى يصدقه ثانيا لان نفيه عن نفسه الخ) عبارة الروض وشرحه فان صدقه بعد تكذيبه لم ينزع ما اقر به من يده الا باقرار جديد لان نفيه عن نفسه بالمطابقة الخ اه وقول الشارح كشرح الروض لان

الاستثناء

الاستثناء لانه يعتبر في صحة إقرار المراة بالنكاح تصديق الزوج لها فاحتيط له بخلاف غيره ولو أقر لآخر بقصاص او حد قذف وكذبه سقط وكذا حد سرقة وفي المال مامر من كونه يترك في يده ولو اقر له بعبد فانكره لم يحكم بعتقه لانه محكوم برقه فلا يرفع إلا بيقين بخلاف اللقيط فانه محكوم بحريته بالدار فاذا اقر ونفاه المقر له بقي على اصل الحرية ولو اقر له باحدى عبدين وعينه فرده وعين الاخر لم يقبل فيما عينه إلا ببينة وصار مكذبا فيما عينه له مغني ونهاية

﴿فصل في الصيغة﴾ (قوله في الصيغة) إلى قوله وقد يستشكل في النهاية قال ع ش لعل وجه تأخيرها إلى هنا تقدم كل من المقر والمقر له عليها بالذات وتقديمها في المنهج انه لا يتحقق كون العاقد عاقدا إلا بالصيغة فهي متاخرة في الوجود متقدمة في الاعتبار اه (قوله وشرطها لفظ الخ) اى كونها لفظا وإلا فاللفظ هو ذات الصيغة والمراد باللفظ اعم من ان يكون صريحا او كناية اه ع ش اقول وكذا المراد بالاشارة اعم من ان تكون صريحة او كناية (قوله تشعر الخ) اى المذكورات من اللفظ الخ اه ع ش (قوله لغو) اى لعدم اشعارهما بالالتزام اه ع ش أقول قضية ما ياتي في شرح ولو قال لي عليك الخ انهما يصحان لو زاد بعدهما ظانا غالبا فليراجع (قوله لم يجب ما بعد لكن) لا يخفى إشكاله ومخالفته لقولهم الاتي في فصل الاستثناء انه لو قال ليس له علي شيء الا خمسة لزمه خمسة ولا فرق بين الا ولكن من جهة المعنى فان كلا منهما للرفع توهم يتولد من الكلام السابق نعم لو قال ليس لك علي الفان ولكن لك علي الف كان عدم الوجوب ممكنا لانه مثل ليس لك علي عشرة الا خمسة وسياتي فيه انه لا يجب شيء لانه بمنزلة ليس لك علي خمسة ويحتمل الفرق اى بين ليس لك علي عشرة الا خمسة وبين ليس لك علي الفان ولكن لك علي الف ولعله اقرب سم على حج اه ع ش ولعل وجهه اى اقربية الفرق ان احاد العشرة تستثنى منها عرفا في الاستعمال ويقال له علي عشرة الا واحدا مثلا والالف لا تستثنى من الالفين فما فوقهما بل يقال له علي الف اوله علي الفان بدون استثناء اه (قوله لها) الظاهر التذكير (قوله في تلك) اى في صيغة ليس لك علي شيء ولكن لك علي الف درهم (قوله لان اللام) الى قوله نعم في المغني الا قوله لانه الى ولهذا والى قوله واعترضا في النهاية (قوله او غيره) اى غير معين عطف على معينا ش اه سم (قوله لانه مجرد الخ) علة لما يفهمه قوله اشترط ان ينضم الخ من عدم الاقرار عند عدم الانضمام اه (قوله ذكر كونه صيغة ولم يذكر اللزوم به) يرد عليه ان الالتزام معتبر في مفهوم الاقرار كما مر فصيغة الاقرار متضمنة للزوم (قوله كله علي كذا بعد موتي الخ) وفي الروض وكذا اى يلغو قوله له علي الف ان مت او قدم زيد اه قال في شرحه سياتي في الباب الثالث ان محل ما هنا اذا لم يقصد التاجيل انتهى اه سم (قوله والثانية) اى له علي كذا ان فعل كذا (قوله هي الخ) اى الواو وعبارة المغني تنبيه لو عبر المصنف باو هنا فقال او في ذمتي كما عبر به في الروضة وفيما سياتي فقال ومعي او عندي لكان اولى لئلا يتوهم ان المراد الهيئة الاجتماعية (قوله

نفيه الخ قد يقتضي ان المقر لو نفى عن نفسه بطريق المطابقة كقوله هذا ليس لي بل لزيد قبل ماذكر منه والظاهر انه غير مراد اه

﴿فصل في الصيغة﴾ (قوله لم يجب ما بعد) لكن لا يخفى اشكاله ومخالفته لقولهم الاتي في فصل الاستثناء انه لو قال ليس له علي شيء الا خمسة ولا فرق بين الا ولكن من جهة المعنى فان كلاهما للاستثناء في المعنى بل اطلق اهل الميزان انها اعني لكن حرف استثناء ومن ناقشهم بانها ليست حرف استثناء اعترف بان معناها يشابه معنى الا فان كليهما لرفع توهم يتولد من الكلام السابق اه نعم لو قال لك ليس علي الفان ولكن لك علي الف كان عدم الوجوب ممكنا لانه مثل ليس لك علي عشرة الا خمسة وسياتي فيه انه لا يجب شيء لانه بمنزلة ليس لك علي خمسة ويحتمل الفرق ولعله اقرب (قوله او غيره عطف على معينا) ش (قوله كله علي كذا بعد موتي او ان فعل كذا لم يلزمه شيء) وفي الروض كذا اى يلغو اقوله له علي الف ان مت او قدم زيد اه قال في شرحه وانما لم يستفسر في تعليق المعسر بيساره لان حال المعسر يشعر بطلب الصبر عليه المشعر بلزوم ماقاله وسياتي في الباب الثالث ان محل ما هنا اذا لم يقصد التاجيل اه (قوله في المتن ومعي وعندي للعين) فان فسر بانه في

﴿فصل﴾ في الصيغة وشرطها لفظا او كتابة ولو من ناطق او إشارة اخرس تشعر بالالتزام بحق فحينئذ (قوله لزيد) علي الف فيما اظن او احسب لغو او فيما اعلم او اشهد صحيح وقوله ليس لك علي شيء ولكن لك علي الف درهم لم يجب ما بعد لكن لمناقضة ما قبلها لها وقد يستشكل بان المعنى ليس لك علي الا الف درهم ويجاب بان التناقض في تلك اظهر وقوله لامراة الم اتزوجك امس او ليس قد تزوجتك امس فقالت بلى ثم جحدت لم يكن ما قاله اقرارا منه على الاصح بل هو استفهام وقوله لزيد (كذا صيغة اقرار لان اللام للملك ثم ان كان ذلك معينا كلزيد هذا الثوب او خذ به فان كان بيده حال الاقرار او انتقل اليه لزمه تسليمه لزيد او غيره كله ثوب او الف اشترط ان ينضم اليه شيء مما ياتي كعندي او علي لانه مجرد خبر لا يقتضي لزوم شيء للمخبر ولهذا التفصيل ذكر كونه صيغة ولم يذكر اللزوم به نعم ان وصل به ما يخرجه عن الاقرار كله علي كذا بعد موتي او ان فعل كذا لم يلزمه شيء كما بحثه الاذرعي والثانية ماخوذة مما ياتي في نحو ان شاء الله انه ليس من تعقيب الاقرار بما يرفعه (وقوله علي وفي) هي بمعنى او كالتي بعدها (ذمتي كل) على انفرادها (للدين) الملتزم في الذمة لانه المتبادر منه عرفا فان اراد العين قبل في علي فقط لامكانه أي على حفظها (ومعي) ولدي (وعندي)

كل علي انفرادها (للعين) لذلك ويحمل علي ادنى المراتب وهو الوديعة فيقبل قوله بيمينه فى الرد والتلف وقبل بكسر اوله صالح لهما كما رجحاه
واعترضا بنص الام انه كعلي اى فينصرف (٣٦٦) عند الاطلاق للدين (ولو قال لى عليك الف) او اقض الالف الذى لى عليك فقال لا يلزمنى

تسليمها اليوم لم يكن مقرا
لان الاقرار لا يثبت بالمفهوم
اى لضعف دلالته فيما
المطلوب فيه اليقين او الظن
الغالب وهو الاقرار وبهذا
يندفع قول التاج السبكى
مضعفا له وهذا يقوله من
يقصر المفاهيم على قول
الشارع ووجه اندفاعه انه
يأتى على الاصح المقرر فى
الاصول ان المفهوم يعمل
به فى غير اقوال الشارع لما
قررته ان الاقرار خرج عن
ذلك لاختصاصه بمزيد
احتياط ومن ثم اطلق
الشافعى انه إنما يؤخذ فيه
باليقين ولا يستعمل الغلبة
لكن مراده ماقررته ان
الظن القوى ما لحق فيه
باليقين كما صرحوا به فى اكثر
مسائله ويؤيد ماذكرته
قولهم لو قال لى عليك الف
فقال ليس لك على اكثر
من الف لم يلزمه شىء لان
نفى الزائد عليه لا يوجب
اثباته ولا اثبات ما دونه ولو
قال لزيد على اكثر مما لك
بفتح اللام لم يكن اقرارا
لواحد منهما بخلاف مالو
كسرها فانه اقرار لزيد فان
قلت يؤيد ماقاله التاج قول
الروضة لو قال اقرضتك
كذا فقال ما اقترضت غيره
كان اقرارا به اه فهذا فيه
ثبوت الاقرار بالمفهوم
قلت لا يؤيده لان هذا فى قوة ما اقترضت الا هو ومفهوم هذه الصيغة وهو ثبوت اقتراضه على المفاهيم فيه
بل قال جمع كثيرون انه صريح فلا يقاس بالمفهوم المخالف المختلف فى حجيته فان قلت سياتى قولهم لان المفهوم من هذه
الالفاظ عرفا الاقرار وهذا صريح فى العمل فيه بالمفهوم قلت هذا لا يرد علينا

كل على انفرادها) اى من على وفى ذمتى وهو مستفاد من قوله او لا هى بمعنى او اه ع ش (قوله قبل فى على فقط) اى بخلاف مالو قال فى ذمتى فلا يقبل منه ان ذكره منفصلا فيما لو ذكره متصلا على الاوجه اه ع ش قول المتن (ومعى وعندى للعين) فان فسر بانه فى ذمته قبل منه لانه غلظ على نفسه وينبغى الحمل على مافى الذمة ايضا مع قرينة صريحة فى ذلك فليتامل اه سم (قوله لذلك) اى لانها المتبادرة منه (قوله ويحمل) الى قوله واعترضا فى المغنى (قوله على ادنى المراتب الخ عبارة النهاية والمغنى فيحمل كل منهما عند الاطلاق على عين له بيده فلو ادعى انها وديعة وانها تلفت وانه ردها الصدق بيمينه اه (قوله فى الرد والتلف) اى اذا ادعى ذلك بعد مضى زمن يمكن فيه التلف او الرد كما هو واضح رشيدى وع ش وسيد عمر (قوله بكسر اوله) اى وفتح ثانيه (قوله صالح لهما) اى للدين والعين (قوله كما رجحاه) وهو المعتمد اه نهاية عبارة المغنى كما جرى عليه ابن المقرى تبعا لما رجحه الشيخان بحثا نقلهما عن البغوى انه للدين اه وفيما ايضا ولو اتى بلفظ يدل على العين وآخر يدل على الدين كان قال له على ومعى عشرة فالقياس انه يرجع اليه فى تفسير بعض ذلك بالعين وبعضه بالدين اه قال الرشيدى قوله فالقياس انه يرجع اليه الخ كان المراد ان هذه الصيغة عند الاطلاق تكون اقرارا بالعين والدين معا لكنه مبهم فيرجع اليه فى تفسير مقدار العين ومقدار الدين والا فوضع الاول للدين والثانى للعين فلا يحتاج فى انصرافه اليهما الى رجوع اليه وظاهر انه لو فسر ذلك بالعين فقط يقبل اخذا مما مر قبيله انه يقبل فى تفسير على بالعين بل نقل الشهاب ابن قاسم عن الشارح م ر انه لو فسر معى وعندى بما فى الذمة قبل لانه غلظ على نفسه انتهى اه قال ع ش قوله م ر بالعين اى فيقبل دعواه التلف او الرد للعين التى فسر بها اه اى بشرطه السابق آنفا (قوله او اقض الالف) الى المتن فى النهاية (قوله وهو) اى ما المطلوب الخ (قوله وبهذا) اسم الاشارة راجع الى قوله لان الاقرار لا يثبت بالمفهوم الخ (قوله مضعفا) اى حال كون التاج مضعفا لكونه لم يكن مقرا (قوله وهذا الخ) مقول قول التاج والمشار اليه كونه لم يكن مقرا (قوله ان المفهوم الخ) بيان للاصح الخ (قوله لا يستعمل الغلبة) قال ابو على اى ما غلب على ظن الناس اه مغنى (قوله لما قررته الخ) تعليل لقوله انه يتاتى الخ (قوله عن ذلك) اى الاصح المذكور (قوله فيه) اى فى الاقرار (قوله مراده) اى الشافعى (قوله ماذكرته) اى انه ليس اقرارا اه ع ش ويجوز تفسيره بقول الشارح ان الاقرار خرج الخ (قوله قولهم لو قال الخ) قد يجرى التاج ماقاله هنا ايضا اه سم (قوله لا يوجب) اى بالمنطوق (قوله ولو قال الخ) عطف على لو قال لى الخ (قوله لم يكن اقرارا) اى لانه مع فتح اللام صادق بكل ما ينسب لزيد وان لم يكن من جنس ما يقر به كالعلم والشجاعة اه ع ش (قوله فانه اقرار لزيد) اى ويقبل تفسيره بما قل اى وان لم يتمول اخذا مما سياتى فى شرح قوله ولو اقر بمال او مال عظيم سم وع ش (قوله ماقاله التاج) وهو قوله وهذا يقوله الخ اه ع ش (قوله الا هو) الظاهر الا اياه اه سم (قوله ومفهوم هذه الصيغة) وهو ما اقترضت الا هو المشتمل على النفى والاثبات صريحا (قوله وهو الخ) اى مفهومها (قوله قولهم) اى فى شان الفاظ ذكروا انها اقرار امما سياتى وغيره اه رشيدى (قوله لان المفهوم من هذه) لقائل ان يقول المفهوم من قولهم هذا ليس هو المفهوم الاصولى الذى كلام التاج

ذمته قبل منه لانه غلظ على نفسه وينبغى الحمل على مافى الذمة ايضا مع قرينة صريحة فى ذلك فليتامل (قوله فانه كما رجحاه) اعتمده م ر (قوله ويؤيد ماذكرته قولهم لو قال الخ) ماقاله التاج هنا ايضا (قوله فانه اقرار لزيد) اى ويقبل تفسيره بما قل اخذا مما سياتى فى شرح قوله ولو اقر بمال او مال عظيم الخ (قوله الا هو) الظاهر الا اياه (قوله لان المفهوم من هذه الالفاظ عرفا الاقرار الخ) لقائل ان يقول المفهوم من قولهم هذا ليس هو المفهوم الاصولى الذى كلام التاج فيه بل المراد بكونه مفهوما من هذه الالفاظ انه معناها عرفا

لأنه فى الفاظ اطرد العرف فى استعمالها مرادا منها ذلك وهذا لاشك فى العمل به وكلامنا فى مفهوم لفظ لم يطرد العرف فى قصده منه ولو قال له احد تينك الصيغتين (فقال) مع مائة او (زن او خذ او زنه او خذه او اختم عليه او اجعله فى كيسك) او هو صحاح او مكسرة (فليس باقرار) لانه ليس بالتزام وانما يذكر فى معرض الاستهزاء وكذا مهما قلت عندى (ولو قال) فى جواب لى عليك الف (بلى او نعم او صدقت) او اجل او جير او اى بالكسر (او ابرأتنى منه) او ابرئنى منه (او قضيته) او قضيت نظير ما يأتى فى اقضى غدا (او انا مقر به) او لا انكر ما تدعيه (فهو اقرار) لان الستة الاول موضوعة للتصديق نعم لو اقترن بواحد مما ذكر قرينة استهزاء كايراد كلامه بنحو ضحك وهز راس مما يدل على التعجب والانكار اى وثبت ذلك كما هو ظاهر لم يكن به مقرا على احد احتمالين للرافعى والمصنف وميلهما اليه لكن رجح الاسنوى وغيره انه لا فرق لضعف القرينة لا لكونه تعقيبا للاقرار بما يرفعه لان القرينة هنا مقارنة فلا رفع فيها او لان دعوى الابراء او القضاء اعتراف بالاصل ولو حذف منه لم يكن اقرارا لاحتماله الابراء من الدعوى وهو لغو وكذا اقرانه ابرانى منه او استوفاه منى كما افتى به القفال وهى حيلة لدعوى البراءة مع السلامة من الالتزام والحق به ابراتنى من هذه الدعوى ولان الضمير فى به يعود للالف المدعى به وحينئذ لا يحتاج الى ان يقول لك وبه اجاب السبكى عن قول الرافعى يحتمل اذا حذف لك انه مقر به لغيره ولو سال القاضى المدعى عليه عن جواب الدعوى فقال عندى كان اقرارا قاله السبكى ولو قال ان شهدا على بكذا صدقتهما او قالا ذلك فهو عندى او صدقتهما لم يكن اقرارا لانه لم يجزم ولان الواقع لا يعلق بخلاف فهما صادقان

فيه بل المراد من كونه مفهوما من هذه الالفاظ انه معناها عرفا فليتامل اه سم (قوله لانه فى الفاظ اطرد العرف الخ) اى فليس المراد منه المفهوم الاصطلاحى الذى هو دلالة اللفظ فى غير محل النطق بل المراد منه ان هذا اللفظ غلب استعماله فى هذا المعنى بحيث صار لا يفهم منه عند الاطلاق الا هذا المعنى لكن قوله وكلامنا فى مفهوم لفظ الخ قد لا يوافق ذلك فليحرر اه رشيدى (قوله ولو قال له) اى خطابا لزيد (قوله تينك الصيغتين) اى قول المصنف لى عليك الف وقول الشارح اقض الالف الذى لى عليك اه ع ش (قوله مع مائة) الى قول المتن ولو قال انا مقر فى النهاية الا قوله وكذا مهما قلت عندى وقوله او ابرئنى منه وقوله اى وثبت ذلك كما هو ظاهر وقوله لكن رجح الى ولان دعوى وقوله بخلاف ما لو اقتصر على فهما عدلان (قوله او ابرئنى منه) بصيغة الامر (قوله او قضيت) اى بدون ضمير المفعول قول المتن (فهو اقرار) ﴿فرع﴾ فى شرح البهجة ولو ادعى بمائة فقال قضيت منها خمسين لم يكن اقرارا بالمائة فقد يريد بالمائة المائة المدعاة اه وينبغى ان يكون مقرا م ر بخمسين وقد كتب شيخنا البرلسى بهامشه ما نصه ظاهر قوله بالمائة انه يكون مقرا بخمسين اه سم (قوله وثبت ذلك) اى وحلف انه لم يرد الاقرار بل الاستهزاء م ر اه سم (قوله لم يكن به مقرا) اعتمده النهاية ايضا ومال المغنى الى ما رجحه الاسنوى من اللزوم وعدم الفرق (قوله ولان دعوى الخ) ثم قوله ولان الضمير الخ عطفان على لان الستة الخ (قوله دعوى الابراء) اى وطلبه (قوله اعتراف بالاصل) عبارة المغنى قد اعترف بالشغل وادعى الاسقاط والاصل عدمه اه (قوله ولو حذف) الى قوله ولو سال فى المغنى (قوله وكذا الخ) اى لم يكن اقرارا او قال (اقرانه الخ) عبارة المغنى ولو اقتصر على قوله ابراتنى فليس باقرار وكذا قوله للحاكم قد اقر انه ابرانى او ابراته او قد استوفى منى الالف قاله القفال فى فتاويه وهو حيلة الخ ومثل ذلك ما لو قال قد ابراتنى من هذه الدعوى فلا يكون مقرا بالحق اه (قوله لدعوى البراءة) اى او الاستيفاء و (قوله والحق به) اى باقرانه الخ (قوله يعود للالف المدعى به) فلا يقبل قول المقر اردت به غيرك اه اسنى زاد المغنى كما لا يقبل تفسيره الدراهم بالناقصة اذا لم يصلها بالكلام وكانت دراهم البلد تامة اذ الجواب منزل على السؤال اه (قوله ولو سال القاضى الخ) مفهومه ان قوله عندى من غير سؤال القاضى لا يكون اقرارا اه سم وفيه تامل (قوله ولو قال ان شهدا) الى قوله ولو ادعى فى المغنى (قوله او قالا ذلك) اى ان لك على كذا (قوله فهما صادقان) قال سم على منهج بعد مثل ما ذكر وينبغى وفاقا لم ر ان الحكم كذلك وان كان لا تقبل شهادته كعبد وصبى فلينظر ولعل الفرق بين ان شهدا على بكذا صدقتهما وبين ان شهدا على فهما صادقان ان الجواب فى قوله فهما صادقان اسمية مدلولها الثبوت وهو لا يعلق فيؤول بان المعنى ان شهدا على قبلت شهادتهما لانهما صادقان ومتى كانا صادقين كان فليتامل

(قوله وكذا مهما قلت عندى) ولو طالبه بوفاء شئ فقال بسم الله لم يكن اقرارا كما افتى به شيخنا الشهاب الرملى شرح م ر (قوله فى المتن فهو اقرار) قال فى شرح الروض قال فى الاصل قالوا ولو قال العمرى فاقرار ولعل العرف يختلف فيه اه ﴿فرع﴾ فى شرح البهجة ولو ادعى بمائة فقال قضيت منها خمسين لم يكن اقرارا بالمائة فقد يريد بالمائة المدعاة اه وينبغى ان يكون مقرا بخمسين وقد كتب شيخنا البرلسى بهامشه ما نصه ظاهر قوله بالمائة انه يكون مقرا بخمسين اه (قوله اى وثبت ذلك) اى وحلف انه لم يرد الاقرار بل الاستهزاء م ر (قوله وكذا أبرأنى منه أو استوفاه منى) عبارة الروض لا قد أقررت بالبراءة او الاستيفاء اى فليس باقرار وزاد فى شرحه لى بعد البراءة ومنى بعد الاستيفاء (قوله لان الضمير فى به يعود للالف المدعى به الخ) قال فى شرح الروض اى فلا يقبل قول المقر اردت به غيرك الخ هذا وقد يقال عوده لما ذكر لا يمنع الاحتمال الذى قاله الرافعى فامعن التامل (قوله ولو سال القاضى المدعى عليه الخ) مفهومه

لأنهما لا يكونان صادقين إلا إن كان عليه المدعى به الآن فيلزمه ولو قال فهما عدلان فيما شهدا به فالذي يظهر أنه كقوله فهما صادقان لأنه بمعناه بخلاف ما لو اقتصر على فهما عدلان ولو قال لمن شهد عليه هو عدل او صادق لم يكن اقرارا حتى يقول فيما شهد به ولو ادعى عليه بعين فقال صالحني عما كان لك على كان اقرارا بمبهم فيطالب ببيانه وفارق كان لك عندي او على الف بانه لما لم يقع جوابا عن شيء كان باللغو اشبه ولو ادعى عليه الفا فانكر فقال اشتر هذا مني بالالف الذي ادعيته كان اقرارا به كبعني بخلاف صالحني عنه به اذ ليس من ضرورة الصلح كونه بيعا حتى يكون ثم ثمن بخلاف الشراء (ولو قال انا مقر) ولم يقل به (او انا اقر به فليس باقرار) لصدق الاول باقراره ببطلانه او بالتوحيد ولاحتمال الثاني للوعد بالاقرار في ثاني الحال (ولو قال اليس لي عليك كذا فقال بلى او نعم فاقرار وفي نعم وجه) اذ هي لغة تصديق للنفي المستفهم عنه بخلاف بلى فانها رد له ونفي النفي اثبات ومن ثم جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما في اية ألست لو قالوا نعم كفروا وردوا هذا الوجه بان الاقارير ونحوها محمولة على العرف المتبادر من اللفظ لا على دقائق العربية وبه يعلم انه لا فرق بين النحوي وغيره خلافا لمن فرق لكنه يشكل بالفرق بينهما في انت طالق ان دخلت بفتح الهمزة وقد يفرق بان المتبادر هنا حتى عند النحوي عدم الفرق لخفائه على (الخ) كثير من النحاة بخلافه ثم ولعدم الفرق هنا نظر الزركشي في قول ابن عبد السلام لو لقن العربي كلمات غربية لا يعرف معناها لم يؤاخذ بها لانه

ذلك إقرارا منه باعترافه بالحق بخلاف صدقتهما فان المعنى فيه ان شهدا على نسبتهما للصدق وذلك لا يلزم منه الدلالة على صدقهما اه ع ش اقول قد يرد على الفرق المذكور قوله ان قالا ذلك فهو عندي فان الجواب فيه اسمية ايضا (قوله لانهما لا يكونان صادقين) اى على تقدير الشهادة والحاصل ان ثبوت صدقهما على تقدير الشهادة يتوقف على لزوم المدعى به عليه الان اه سم (قوله فيلزمه) اى وإن لم يشهدا اه نهاية (قوله لانه بمعناه) فيه تامل اه سم (قوله ولو ادعى عليه الخ) ولو قال في جواب دعواه لا تدم المطالبة وما اكثر ما يتقاضى لم يكن إقرارا لانتفاء صراحته قاله ابن العماد ولو قال في جواب دعوى عين بيده اشتريتها او ملكتها منك او من وكيلك كان إقرارا لتضمنه ذلك الملك للمخاطب عرفا اه مغني زاد النهاية ولو طالبه باداء شيء فقال بسم الله لم يكن إقرارا كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى اه قال ع ش قوله م ر فقال بسم الله الخ ومثله ما لو قال على الراس والعين بالاولى اه (قوله وفارق كان لك الخ) عبارة المغني ولو قال كان لك على الف او كانت لك عندي دار فليس باقرار لانه لم يعترف في الحال بشيء والاصل براءة الذمة ولا ينافي ذلك ما في الدعاوى من انه لو قال كان في ملكك أمس كان مؤاخذا به لانه ثم وقع جوابا للدعوى وهنا بخلافه فطلب فيه اليقين ولو قال اسكنتك هذه الدار حينا ثم اخرجتك منها كان اقرارا له باليد لانه اعترف بثبوتها من قبل وادعى زوالها ولا ينافي ذلك ما في الاقرار من انه لو قال كان في يدك امس لم يؤاخذ به لانه هنا اقر له بيد صحيحة بقوله اسكنتك بخلافه ثم لاحتمال كلامه ان يده كانت من غصب او سوم او نحوه اه (قوله ولم يقل به) الى قوله لا على دقائق في المغني والى قوله ولو تعارضت في النهاية (قوله ولاحتمال الثاني للوعد الخ) ولا يرد على ذلك قولهم في لا انكر ما تدعيه أنه اقرار مع احتمال الوعد لان العموم الى النفي أسرع منه الى الاثبات بدليل النكرة فانها تعم في حيز النفي دون الاثبات نهاية ومغني قول المتن (اليس الخ) او هل كما في المطلب نهاية ومغني قول المتن (فقال بلى الخ) لو وقع نعم وبلى في جواب الخبر المنفي نحو ليس لي عليك الخ قال الاسنوي فيتجه ان يكون اقرارا في بلى دون نعم كذا في حاشية سم على المنهج عن شيخه عميرة واقره اه سيد عمر (قوله انه لا فرق بين النحوي وغيره) هذا واضح عند الاطلاق فلو ادعى النحوي انه اراد المعنى اللغوي وهو تصديق النفي فلا يبعد قبول قوله بيمينه اه سم (قوله لمن فرق) عبارة النهاية للغزالي ومن تبعه اه (قوله بينهما) أي النحوي وغيره (قوله وقد يفرق) اى بين نعم فيما ذكر وان دخلت بفتح الهمزة (قوله هنا) اى في الجواب بنعم (قوله لخفائه الخ) لا حاجة لدعوى الخفاء المذكور بل يكفي في الفرق ان نعم كثر في العرف استعمالها للتصديق اه سم (قوله بخلافه ثم) اى بخلاف المتبادر في أنت طالق ان دخلت (قوله ولعدم الفرق هنا نظر الزركشي في قول

ان قوله عندي من غير سؤال القاضي لا يكون اقرارا (قوله لانهما لا يكونان صادقين) أي على تقدير الشهادة والحاصل ان ثبوت صدقهما على تقدير الشهادة يتوقف على لزوم المدعى به عليه الان (قوله فالذي يظهر الخ) كذا شرح م ر وهذا قياس ما ياتي (قوله لانه بمعناه) فيه تامل (قوله حتى يقول فيما شهد به) لعله في الاولى مبني على قوله السابق فالذي يظهر الخ بل ذلك ماخوذ من هذا لان هذا في الروض كاصله (قوله حتى يقول فيما شهد به) قال في شرح الروض قال في الروضة قلت في لزومه بقول عدل يعني فيما شهد به نظر اه (قوله وفارق كان لك عندي او على الف الخ) في شرح الروض قال الروياني ولو قال لهذا الميت على كذا فظاهر كلام المختصر جواز الاقرار بتقدير كان له على اه فانظر هل يشكل اعتبار هذا التقدير على ما تقرر في كان لك عندي او على لا في جواب من انه لا يلزم به شيء او يفرق بنحو ان اعتبار كان هنا ضروري اذ لا يمكن بملك الميت بعد الموت (انه لا فرق بين النحوي وغيره) هذا واضح عند الاطلاق فلو ادعى النحوي انه اراد المعنى اللغوي وهو تصديق النفي فلا يبعد قبول قوله بيمينه وليس هو من قبيل تعقيب الاقرار بما يرفعه كما توهم اذ هذه الصيغة بهذا المعنى غير اقرار ولان الرافع وهو ارادة المعنى اللغوي مقارن فلا رفع كما تقدم فيما لو وجدت قرينة استهزاء فليتامل (قوله لخفائه على كثير من النحاة) لا حاجة لدعوى الخفاء على الكثير من أئمة النحو

لما لم يعرف مدلولها يستحيل عليه قصدها ويرد بان لهذا اللفظ عرفا يفهمه العامى ايضا وكلام ابن عبد السلام فى لفظ لا يعرفه العامى أصلا لكن الاوجه ان العامى الذى لا يخالط الفقهاء يقبل منه دعوى الجهل بمدلول اكثر الفاظ الفقهاء بخلاف المخالط لنا لا يقبل الا فى الخفى الذى لا عرف له يصرفه اليه ولو تعارضت بينتا اقرار زيد وابراء غريمه فان علم تاخر احداهما فالحكم له والا فلا شىء. (ولو قال اقض الالف الذى لى عليك) أو لى عليك ألف أو أليس لى عليك ألف أو أخبرت ان لى عليك ألفا (فقال نعم) أو جير أو بلى أو اى (أو أقضى غدا أو امهلنى يوما) أو أمهلنى وان لم يقل يوما ويؤخذ منه انه لا يشترط ذكر غدا بعد اقضى (أو حتى اقعد أو افتح الكيس أو اجد) اى المفتاح او الدراهم مثلا (فاقرار فى الاصح) حيث لا استهزاء لما مر لانه المفهوم من هذه الالفاظ عرفا (تنبيه) (٣٦٩) ظاهر كلامهم او صريحه انه لا يشترط نحو ضمير أو خطاب فى اقضى او امهلنى ويشكل عليه اشتراطه فى ابرأتنى وابرئنى او انا مقر ومن ثم قال الاسنوى فى اقضى لا بد من نحو ضمير لاحتماله للمذكور وغيره على السواء اه ولك ان تقول هم لم يغفلوا عن ذلك بل اشاروا للجواب بان المفهوم من هذه الالفاظ عرفا ما ذكروه فيها ويؤيد ذلك ان الوعد بالقضاء وطلب الامهال لا يتبادر منهما الا الاعتراف وطلب الرفق بخلافه فى ابرأتنى لانه يحتمل احتمالا قريبا انه مخبر عن ابرائه من الدعوى عليه بالباطل وابرئنى بالامر لانه يستعمل عرفا للاحتياط كثيرا الا ترى الى قولهم يسن لنحو مريد سفر طلب الابراء والاستحلال من كل من بينه وبينه معاملة وانا مقر لانه يستعمل كثيرا للاقرار بالوحدانية ونحوها (فرع) قال الزبيلى لو قال اكتبوا لزيد على الف

درهم لم يكن اقرارا لانه إنما أمر بالكتابة فقط ويوافقه قول جمع متقدمين لو قال اشهدوا على بكذا او بما فى هذا الكتاب لم يكن اقرارا لانه ليس فيه الا الاذن بالشهادة عليه ولا تعرض فيه للاقرار بالمكتوب اى مثلا قالوا بخلاف اشهدكم مضافا لنفسه اه وفى الفرق بين اشهدكم واشهدوا على نظر ظاهر ثم رأيت كلام الغزالى صريحا فى ان اشهدوا على بكذا اقرار ايضا وعبارة فتاويه لو قال اشهدوا على انى وقفت جميع املاكى وذكر مصرفها ولم يحدد شيئا منها صارت جميع املاكه التى يصح وقفها وقفا ولا يضر جهل الشهود بحدودها ولا سكوته عنها ومهما شهدوا بهذا اللفظ ثبت الوقف انتهت فهى صريحة كما ترى فى الصحة مع قوله اشهدوا على الى آخره ووافقه على ذلك ابو بكر الشاشى واقرهما فى التوسط ولا يعارضه قول فتاوى البغوى لو قال المواضع التى اثبت اساميها وحدودها فى هذا ملك لفلان وكان الشاهد لا يعرف حدودها ثبت الاقرار ولم تجز الشهادة عليها اى بحدودها

الخ) عبارة النهاية ولا ينافى ما تقرر قول ابن عبد السلام لو لقن العربى الخ لان هذا اللفظ يفهمه الخ اه (قوله ويرد) اى تنظير الزركشى (قوله لهذا اللفظ) اى نعم (قوله الذى لا عرف الخ) عبارة النهاية الذى يخفى على مثله معناه اه (قوله والا فلا شىء م) كان وجهه تساقطهما والرجوع لاصل براءة الذمة اه سم (قوله او لى عليك الف او اليس لى عليك الف) لا حاجة الى ذكره لسبق ذكر الاول فى شرح ولو قال بلى وسبق ذكر الثانى فى قول المتن ولو قال اليس الخ (قوله وان لم يقل) الاولى اسقاط ان (قوله لما مر) اى فى شرح فهو اقرار (قوله ويشكل عليه) أى على عدم اشتراط ما ذكر (قوله اشتراطه فى ابرأتنى وأبرئنى) اى منه و (قوله وانا مقر) اى به (قوله قال الاسنوى الخ) اقره المغنى وكذا النهاية عبارته مع المتن او اقض غدا ذلك او نحوه مما يخرجه عن احتمال الوعد كما بحثه الاسنوى او امهلنى فى ذلك اه قال ع ش قوله م ر او نحوه اى كقوله اصبر حتى يتيسر او اذا جاء لى مال قضيت اه (قوله عن ذلك) اى عن ورود الاشكال المذكور (قوله بخلافه) اى المفهوم (قوله لانه) اى المجيب بابرأتنى (قوله او ابرئنى) عطف على ابرأتنى وكذا قوله انا مقر ش اه سم (قوله لنحو مريد الخ) اى كالمريض (قوله لم يكن اقرارا) اعتمده النهاية (قوله ويوافقه) اى قول الزبيلى (قوله وانا بكذا) اى بالف لزيد على (قوله او بما فى هذا الكتاب لم يكن اقرارا) اعتمده المغنى (قوله اى مثلا) اى او بالملفوظ فى الصورة الاولى (قوله قالوا) اى الجمع المذكور (قوله بخلاف اشهدكم) اى بكذا او بما فى هذا الكتاب فيكون اقرارا (قوله انتهى) اى قول الجمع (قوله اقرار ايضا) اعتمده النهاية ايضا عبارتها ولو قال اشهدوا على بكذا كان اقرارا كما افتى به الغزالى واعتمده الوالد رحمه الله فى فتاويه آخرا اه (قوله وعبارة فتاويه) الى التنبيه فى النهاية الا قوله وبحث الى وافق (قوله وذكر) عطف على قال (قوله شيئا منها) اى من الاملاك (قوله ولا سكوته) اى الواقف (عنها) اى الحدود (قوله فى الصحة) اى صحة الاقرار (قوله ووافقه) اى الغزالى (على ذلك) اى ثبوت الوقف بتلك الشهادة وكذا ضمير النصب فى قوله ولا يعارضه (قوله فى هذا) اى المكتوب مثلا اه ع ش (قوله وكان الخ) عطف على قال الخ (قوله عليها) اى المواضع المذكورة (قوله اى بحدودها) لم يبين م ر وجه عدم المعارضة ولعله ان الشهادة انما امتنعت فى مسئلة البغوى لان المقر لم يبين شيئا من الحدود حتى يشهد به وجازت فيما افتى به والده م ر لانهم انما يشهدون على مجرد انه وقف ما يملكه ولم يثبتوا شيئا بخصوصه انه ملكه وعليه فما ثبت انه ملكه ثبت وقفه وما لا فلا اه ع ش وقال

بل يكفى فى الفرق ان نعم كثر فى العرف استعمالها للتصديق (قوله والا فلا شىء م) كان وجهه لتساقطهما والرجوع لاصل براءة الذمة (قوله وابرئنى) عطف على ابرأتنى وكذا قوله وانا مقر ش (قوله ثم رأيت كلام الغزالى الخ) افتى به شيخنا الشهاب الرملى ثانيا بعد ان كان أفتى بالاول والله اعلم

وأما على تلفظه بالأقرار بالشهادة فالشهادة جائزة كما يصرح به قوله ثبت الأقرار وبحث ابن الصلاح أنه لو وجد ذلك أى اشهدوا على بمن عرف استعماله فى الاقرار كان اقرارا وافتى به السبكى بان قوله ما نزل فى دفترى صحيح يعمل به فيما لو علم انه به حالة الاقرار ويوقف ما حدث بعده او شك قال غيره وفى وقف ما علم حدوثه نظر اه (٣٧٠) وهو ظاهر ﴿تنبيه﴾ مما يرد على الاولين الزبيلى والذين بعده قولهم لو قال أقر له عنى بالف له على كان اقرارا جزما فهذا ليس فيه الا الامر بما ذكر وقد علمت انهم جزموا بلزوم الالف له عملا بقوله له على مع كونه وقع تابعا فهو نظير قوله اشهدوا على بالف له على فان قلت هل يمكن الفرق بانه لما صرح هنا بانه انما امر بما ذكر عنه كان ذلك متضمنا للالتزام ومانعا من احتمال ما يخدش فيه بخلاف مجرد اشهدوا بالف له على فانه لم يوجد فيه ما يتضمن ذلك قلت يمكن لكنه خفى فكان ما ذكروه من اللزوم ثم القطع به فى تلك المسئلة قاضيا على أولئك بضعف ما سلكوه فتامله ولو قال لى عليك عشرة دنانير فقال صدق له على عشرة قراريط لزمه كل منهما لكن القراريط مجهولة

﴿فصل﴾ فيما يتعلق بالركن الرابع وهو المقر به (يشترط فى المقر به) ان يكون مما تجوز المطالبة به و(ان لا يكون ملكا للمقر) حين يقر لان الاقرار ليس ازالة عن الملك وانما هو اخبار عن كونه ملكا للمقر له (فلو قال دارى او ثوبى) او دارى التى اشتريتها لنفسى لزيد ولم يرد الاقرار (أو دينى الذى على زيد لعمرو فهو لغو) لان الاضافة اليه تقتضى الملك له فتنافى اقراره به لغيره فحمل على الوعد بالهبة ومن ثم صح مسكنى او ملبوسى له اذ قد يسكن ويلبس غير ملكه ويتردد النظر فى قوله دارى التى أسكنها لان ذكر هذا الوصف قرينة على أنه لم يرد بالاضافة الملك أما اذا أراد الاقرار بما ذكر فيصح كما قاله البغوى وقول الانوار لا أثر للارادة هنا يشكل بقوله ايضا فى الدار التى ورثها من أبى لفلان انه اقرار ان أراده اذ لا فرق بين اشتريتها مثلا وورثتها ويوجه ذلك بان ارادته الاقرار بذلك تبين أن مراده الشراء والارث

الرشيدى قوله مر أى بحدودها هذا هو الدافع للمعارضة فاندفع ما فى حاشية الشيخ ع ش اه (قوله واما تلفظه) عبارة النهاية وتجوز على تلفظه بالاقرار اه (قوله بالشهادة) لا موقع له وقوله فالشهادة اظهار فى موضع الاضمار (قوله قوله) اى البغوى (قوله وبحث ابن الصلاح) تاييد ثان لعدم الفرق (قوله لو وجد) اى صدر (قوله بمن عرف) متعلق بوجد (قوله استعماله) مفعول عرف اى استعمال اشهدوا على وكذا ضمير كان اقرارا (قوله ويوقف الخ) اى عن العمل بذلك فيما علم حدوثه بعد الاقرار و(قوله او شك فيه) اى فى حدوثه (قوله وهو ظاهر) اى بل هو لغو ويجزم بعدم الوقف لان معنى ما نزل اى الذى منزل فى دفترى الان وهو لا يشمل ما حدث تنزيله بعد اه ع ش (قوله والذى بعده) اى الجمع السابق (قوله اقر الخ) بصيغة الامر (قوله بما ذكر) اى بالاقرار المذكور (قوله وقد علمت) أى من قولهم المار آنفا (قوله تابعا) أى نعتا لقوله ألف (قوله فهو) أى قوله أقر له عنى الخ ولعل الاولى وهو بالواو (قوله بما ذكر عنه) اى عن الامر وهو منشا الفرق (قوله ثم القطع به) اى باللزوم اى ثم جزمهم بالكون اقرارا (قوله فى تلك المسئلة) اى فيما لو قال اقر له عنى الخ (قوله على أولئك) اى الزبيلى والجمع الذين بعده (قوله ولو قال) الى الفصل فى النهاية

﴿فصل يشترط فى المقر به﴾ (قوله فيما يتعلق) الى قوله وقول الانوار فى النهاية والمغنى الا قوله ويتردد الى اما اذا (قوله مما تجوز المطالبة به) احترازعن نحو عيادة المريض ورد السلام قول المتن (ان لا يكون ملكا للمقر) لعل المراد من هذا ان لا ياتى فى لفظه بما يدل على انه ملك للمقر وليست صحة الاقرار وبطلانه دائرين على ما فى نفس الامر لانه لا اطلاع لنا عليه حتى نرتب الحكم عليه نعم فى الباطن العبرة بما فى نفس الامر حتى لو قال هذه الدار لزيد ولم تكن لزيد لم يصح الاقرار او دارى التى ملكتها لزيد وكانت له فى الواقع فهو اقرار صحيح ويجب تاويل الاضافة اه ع ش (قوله وانما هو اخبار الخ) اى فلابد من تقدم المخبر عنه على الخبر اه مغنى (قوله ولم يرد الخ) راجع لكل من الامثلة الثلاثة وسيذكر محترزه وكان الاولى تاخيره عن قوله او دينى الذى على زيد لعمرو كما فعل فى النهاية والمغنى قول المتن (فهو لغو) اى بخلاف ما لو قال له على فى دارى او مالى الف فلا يكون لغوا بل اقرار كما ياتى ما يؤخذ منه ذلك فى الفصل الاتى بعد قول المصنف ولو قال له فى ميراثى من ابى الف الخ اه ع ش (قوله لان ذكر هذا الوصف قرينة الخ) قد يمنع ذلك بل هو للاحتراز عن غير المسكونة من املاكه اه سم عبارة ع ش الاقرب عدم الصحة لان ما ذكره لا يصلح لدفع ما دلت عليه الاضافة والكلام عند الاطلاق فلو اراد به الاقرار عمل به اه وهو الظاهر (قوله اما اذا اراد الخ) محترز قوله ولم يرد الاقرار و(قوله بما ذكر) اى من امثلة المتن والشرح (قوله فيصح) لانه اراد بالاضافة اضافة سكنى مغنى ونهاية (قوله كما قاله البغوى) معتمد اه ع ش (قوله بقوله الخ) اى الانوار (قوله ويوجه ذلك) اى عدم الفرق وكون كل منهما اقرارا (قوله ان مراده الشراء الخ) اى او ارادته اشتراها اى ورثها سابقا او خرجت عن ملكه بناقل اه رشيدى عبارة السيد عمر قوله الشراء او الارث فى الظاهر الخ انما يحتاج اليه عند فرض انه حال الاقرار بالارث والشراء بحيث لم يمض زمن يمكن فيه النقل

﴿فصل فيما يتعلق بالركن الرابع الخ﴾ (قوله لان ذكر هذا الوصف قرينة الخ) قد يمنع ذلك بل هو للاحتراز عن غير المسكونة من املاكه (قوله انه اقرار ان اراده) ظاهره وان كان عقب الارث ويدل عليه قوله فى التوجيه الاتى فى الظاهر (قوله تبين ان مراده الشراء والارث الخ) فيه ان ذلك لا يختص بمسئلة

و إلا فالشراء و الارث الماضيان لا ينافيان الاقرار حالا اه (قوله وفيه) أى الأنوار (قوله ولو قال) إلى المتن فى النهاية (قوله ولو قال الدين الخ) قال المصنف فى فتاويه لو كان بالدين المقر به رهن او كفيل انتقل إلى المقر له بذلك و فصل الشيخ تاج الدين الفزارى فقال ان اقر ان الدين صار لزيد فلا ينتقل بالرهن لان صيرورته اليه إنما تكون بالحوالة وهى تبطل الرهن و إن اقر ان الدين كان له بقى الرهن بحاله و هذا التفصيل هو الظاهر مغنى ونهاية (قوله إذ لا منافاة الخ) اى لاحتمال انه وكيل فلو طالب عمرو زيدا فانكر فان شاء عمرو أقام بينة باقرار المقر ان الدين الذى كتبه على زيد له ثم يقيم بينة عليه بالمقر به و إن شاء أقام بينة عليه بالمقر به ثم بينة بالاقرار اه مغنى (قوله ايضا) اى مثل مسكنى او ملبوسى لزيد (قوله إلا ان قال الخ) ظاهره ولو منفصلا فليراجع (قوله وكذا ان اراد الاقرار) اى فيصح وقياسه الصحة فيما لو قال دارى التى هى ملكى لزيد وقال اردت الاقرار لكن فى سم على منهج عن شرح الروض انه لا يصح الاقرار فى هذه وعن ع ان ظاهر شرح المنهج عدم قبول إرادة الاقرار انتهى ولو قيل بقبول إرادته وحمله على إرادة المجاز باعتبار ما كان أو فى ظاهر الحال لم يبعد اه ع ش وقوله أن ظاهر شرح المنهج الخ وكذا ظاهر التحفة فيما يأتى عن قريب وصريح المغنى عدم القبول ومع ذلك فما استقربه ع ش وجيه (قوله بما مر) اى انفا (قوله ومر) اى قبيل فصل الصيغة قبيل قول المتن وإن اطلق صح (قوله لا يصح الاقرار بها الخ) ظاهره وإن اراد وهو ظاهر لظهور الكذب فيه وافهم قوله دين المهر الخ ان عين ما ذكره كان امهرا او متع عينا يصح الاقرار بها عقب ثبوتها وهو ظاهر كما يفهم من قوله الاتى فلو اقر ولم يكن بيده ثم صار عمل بمقتضى الاقرار فليتأمل سم على حج وقوله عمل بمقتضى الاقرار أى لجواز أن تكون العين مغصوبة فلم تدخل فى ملكها اه ع ش قول المتن (فاول كلامه إقرار و اخره لغو) سيأتى فى كلامنا على قول المصنف ولو قال له على الف من ثمن خمر انه لو صدقه المقر له على ذلك فلا شىء على المقر وإن كذبه وحلف لزمه المقر به مالم تقم بينة على المنافى فلا يلزمه اه فينبغى ان يجرى نظير ذلك هنا بل ينبغى فيما إذا قال دارى لزيد واراد الاقرار فقامت بينة بانها ملكه إلى حين الاقرار لا يصح الاقرار لانه كذب والمقر لا يستحق بالكذب وقد نقل عن إشراف الهروى ما يوافق ذلك اه سم وقوله مالم تقم بينة الخ وقوله فقدمت بينة الخ فيهما وقفة فان إقامة البينة على ذلك مشكل وفى قوة البينة على النفى الغير المحصور ثم رايت كتب عليه الرشيدى فيما سيأتى ما نصه قوله مر مالم تقم بينة على المنافى انظر قبوله هذه البينة مع انه يحتمل لزمه الالف بسبب اخر فهى شاهدة

الشراء او الارث وكذا قال فى شرح الروض بعدهما ما نصه وكذا لو قال دارى لفلان وأراد الاقرار لانه أراد بالاضافة إضافة سكنى ذكر ذلك البغوى فى فتاويه اه ثم قال الاذرعى بعد نقله كلام البغوى ويتجه ان يستفسر عند إطلاقه ويعمل بقوله بخلاف قوله دارى التى هى ملكى له للتناقض الصريح اه (قوله ولو قال الدين الذى كتبه الخ) فلو كان بالدين المقر به رهن او كفيل انتقل الى المقر له بذلك كما فى فتاوى المصنف لكن الاوجه ما نصه التاج الفزارى وهو أنه إن أقر بأن الدين صار لزيد فلا ينتقل بالرهن لان صيرورته اليه إنما تكون بالحوالة وهى تبطل الرهن وإن اقر ان الدين كان له بقى الرهن بحاله شرح مر (قوله لا يصح الاقرار بها عقب ثبوتها) ظاهره وإن اراده وهو ظاهر لظهور الكذب وافهم قوله دين المهر الخ ان عين ماذكر كان امهرا او امتع عينا يصح الاقرار بها عقب ثبوتها وهو ظاهر كما يفهم من قوله الاتى فلو اقر ولم يكن فى يده ثم صار عمل بمقتضى الاقرار فليتامل (قوله فى المتن فاول كلامه اقرار واخره لغو) سيأتى فى كلامنا على قول المصنف ولو قال له على ألف من ثمن خمر أنه لو صدقه المقر له على ذلك فلا شىء على المقر وان كذبه وحلف لزمه المقر به مالم تقم بينة على المنافى فلا يلزمه اه فينبغى ان يجرى نظير ذلك هنا بل ينبغى فيما اذا قال دارى لزيد واراد الاقرار فان قامت بينة بانها ملكه الى حين الاقرار انه لا يصح الاقرار لانه كذب والمقر له لا يستحق بالكذب وقد نقل عن اشراف الهروى هنا ما يوافق ذلك وعلى هذا يناسب ان يكون قول الروض وشرحه وان شهدت بينة هكذا اى بان زيدا اقر بان هذا ملك عمرو وكان ملك زيد الى ان اقر به لم تقبل اه محمولا على

فى الظاهر دون الحقيقة وفيه أيضا جميع ما عرف لى لفلان صحيح ولو قال الدين الذى كتبه أو باسمى على زيد لعمرو وصح إذ لا منافاة أيضا أو الدين الذى لى على أو الدين الذى لى على زيد لعمرو لم يصح إلا إن قال واسمى فى الكتاب عارية وكذا إن أراد الاقرار فيما يظهر أخذا مما مر ومر أن دين المهر ونحو المتعة والخلع وأرش الجناية والحكومة لا يصح الاقرار بها عقب ثبوتها وعليه يحمل قول البغوى محل صحة الاقرار فيما مر إذا لم يعلم أنه المقر إذ لا يجوز الملك بالكذب (ولو قال هذا لفلان وكان ملكى إلى أن أقررت) به (فأول كلامه إقرار وآخره لغو)

فيطرح آخره فقط لاستقلاله ومن ثم صح أيضا هذا ملكي هذا الفلان أو هذا إلى وكان ملك زيد إلى أن أقررت لأنه إقرار بعد إنكار أو عكسه ولم تصح هذه التي هي ملكي لفلان وإنما لم يقبل قول شاهد تناقض كان حكى ماذكر وإن أمكن الجمع فيه لأنه يحتاط للشهادة ما لا يحتاط للاقرار (وليكن المقر به) من الأعيان (في يد المقر) حسا أو حكما (ليسلم بالاقرار للمقر له) لأنه مع عدم كونه بيده مدع أو شاهد بغير لفظهما وأفهم المتن أن هذا شرط للتسليم لا لصحة الاقرار فيصح حتى إذا صار في يده عمل به كما يأتي ويستثنى مالو باع القاضي مال غائب فقدم وادعى تصرفا قبله فيقبل وما لو باع

بنى غير محصور اه (قوله فيطرح) الى المتن في المغني إلا قوله أو أن هذا إلى لان وقوله أو عكسه وفي النهاية إلا قوله ولم يصح إلى وإنما (قوله لاستقلاله) عبارة النهاية والمغني ويعمل بأوله لاشتماله على جملتين مستقلتين اه (قوله ومن ثم) أي لأجل الاستقلال (قوله صح أيضا هذا الخ) أي فيكون إقرارا اه ع ش (قوله لانه) أي ماذكر في المتن والشرح و(قوله إقرار الخ) أي في صورتي الشرح و(قوله أو عكسه) أي في صورة المتن وهذا على ما هو الظاهر من عطفه على قوله إقرار الخ وقول الكردي أي عكس ماذكر بأن يقول هذا الفلان هذا ملكي وهذا ملك زيد وكان لي إلى أن أقررت به وحاصل ذلك أنه إذا أتى بجملتين مستقلتين إحداهما تضره والأخرى تنفعه تعمل بما يضره وتلغى ما ينفعه اه مبني على أنه معطوف على هذا ملكي الخ ثم رأيت في ع ش ما يوافق ما قدمته عبارته قوله أو عكسه أي وكل منهما صحيح والمراد بعكسه الانكار بعد الاقرار اه (قوله ولم يصح الخ) عطف على صح الخ وظاهره عدم الصحة وإن أراد به الاقرار وتقدم ما فيه (قوله كان حكى ماذكر) بأن قال إن زيدا أقر بأن هذا ملك عمرو وكان ملك زيد إلى أن أقر به شرح الروض وظاهره أنه لا فرق في عدم القبول بين كونه يجعل ذلك أخبارا من نفسه أو نقلا عن كلام المقر وقال سم على حج أنه أي ما في شرح الروض محمول على ما لو جعله من نفسه لا حكاية لكلام المقر ثم قال لكن كلام الشارح ظاهر في خلافه فليراجع ومع ذلك فلا وجه معنى ما اقتضاه كلام شرح الروض من أنه لو قال قال زيد هذا ملك عمرو وكان ملكي إلى أن أقررت به كان إقرارا لان هذا نقل لخصوص ما قاله المقر فلا فرق بين كونه صادرا منه أو من الشاهد إخبارا عنه اه ع ش أقول ويؤيده أي الاوجه المذكورة قول المغني وفارقت أي البينة المقر بأنها تشهد على غيرها فلا يقبل قولها إلا إذا لم يتناقض والمقر يشهد على نفسه فيؤاخذ بما يصح من كلامه اه قول المتن (وليكن المقر به الخ) محل ما ذكره المصنف إذا كان في يده لنفسه فلو كان نائبا عن غيره كناظر وقف وولي محجور لم يصح إقراره نهاية ومغني (قوله من الاعيان) إلى قول المتن فلو أقر ولم يكن في النهاية والمغني (قوله من الاعيان) خرج بتقديره الدين فلا يأتي فيه ماذكر نهاية ومغني قال ع ش قوله فلا يأتي فيه ماذكر أي لكن لو أقر الوارث في حياة مورثه بأن ما لمورثه على زيد لا يستحقه ثم مات مورثه وصار الدين للمقر عمل بمقتضى إقراره فليس له مطالبة المدين أخذا من قول المصنف فلو أقر ولم يكن الخ اه قول المتن (في يد المقر) أي في تصرفه فلا يرد نحو الغاصب اه رشيدي (قوله أو حكما) أي كالمعار والمؤجر تحت يد غيره اه ع ش (قوله مدع الخ) عبارة المغني لأنه إذا لم يكن في يده كان كلامه إما دعوى عن الغير بغير إذنه أو شهادة بغير لفظها فلا يقبل اه (قوله وأفهم المتن الخ) عبارة النهاية والمغني واشتراط كونه بيده بالنسبة لاعمال الاقرار وهو التسليم لا لصحته فلا يقال إنه لاغ بالكلية بل متى حصل بيده لزمه تسليمه إليه كما سيأتي (قوله ويستثنى) أي مما مر في المتن (قوله لو باع القاضي الخ) أي بسبب اقتضائه نهاية ومغني وسم (قوله فيقبل) أي فيقبل إقراره لمن نسب صدور التصرف معه مع أن العين المقر بها في يد المشتري لا في يد المقر اه سيد عمر عبارة

أنه إخبار من عند الشهود ولا حكاية من المقر أما لو حكوه عن المقر بأن شهد وأن زيدا أقر بأن هذا العمرو وبأنه كان ملكه إلى الاقرار فيتجه صحة الاقرار إذ لا تناقض في الشهادة وإنما فيها إثبات التناقض في المشهود به الذي هو الاقرار لكن قول الشارح كان حكى ماذكر ظاهر في خلاف ذلك وأن الاقرار لا يصح وإن حكى الشهود ماذكر عن المقر فليحرر (قوله وكان ملك زيد إلى أن أقررت) هذا يتضمن الاقرار لزيد في الحال وبه يفارق ما يأتي في كان له على ألف قضيته أنه لغو لأنه لم يقر بشيء في الحال (قوله وإنما لم يقبل قول شاهد تناقض كان حكى ماذكر الخ) عبارة الروض وشرحه وإن شهدت بينة هكذا أي بأن زيدا أقر بأن هذا ملك عمرو وكان ملك زيد إلى أن أقر به لم تقبل اهـ وعبارة كنز الاستاذ ولو شهدت بينة أن زيدا أقر لعمرو بكذا وكان لزيد إلى أن أقر فلغو اه وهي ظاهرة في أن قول الشهود وكان لزيد الخ من عند الشهود لا حكاية عن المقر (قوله في المتن وليكن المقر به في يد المقر) محل ما ذكره المصنف إذا كان في يده لنفسه فلو كان نائبا عن غيره كناظر وقف وولي محجور لم يصح إقراره شرح م ر (قوله مالو باع القاضي مال غائب) أي بسبب اقتضاه (قوله فيقبل) أي مع أن

بشرط الخيار فادعاه رجل فاقر البائع فى مدة الخيار بانه ملك المدعى فيصح اقراره وينفسخ البيع لان له الفسخ وما لو وهب لولده عينا ثم اقبضه اياها ثم اقر بها الاخر فيقبل على ما فى البيان لكن بناه الاذرعى على ضعيف ان الرجوع يحصل بمجرد التصرف (فلو اقر ولم يكن فى يده ثم صار) فى يده (عمل بمقتضى الاقرار) لوجود شرط العمل به فيسلم للمقر له حالا ﴿تنبيه﴾ يؤخذ من المتن وغيره صحة ما اجبت به فى ممر مستطيل الى بيوت أو مجرى ماء كذلك الى أراض لا يقبل قسمة فاقر بعض الشركاء لآخر بحق فيه من صحة الاقرار ووقف الامر لتعذر تسليم المقر به لان يد الشركاء حائلة فان صار بيد المقر ما يمكنه به تسليم الحق المقر به او اخذ به والا فلا ولا قيمة هنا للحيلولة لان الشرط ان تكون من المقر وهى هنا من غيره لتعذر القسمة والمرور فى حق الغير (فلو اقر بحرية عبد) معين (فى يد غيره) أو شهد بها (ثم اشتراه) لنفسه أو ملكه بوجه آخر أو استأجره وخص الشراء لانه الذى يترتب عليه جميع الاحكام الآتية (حكم بحريته) بعد انقضاء مدة خيار البائع ورفعت يد المشترى عنه وتسمية الحر فى زعم المقر عبدا باعتبار ظاهر الاسترقاق أو باعتبار ما كان أو باعتبار مدلوله العام أما لو اشتراه بطريق الوكالة فلا يؤثر لان الاصح أن الملك يقع ابتداء للموكل (ثم ان كان قال) فى اقراره (هو حر الاصل) أو أعتقه مالكه قبل شراء البائع (فشراؤه افتداء) من جهة المشترى لان اعترافه بحريته مانع من جعله بيعا من جهته وبيعه بيع من جهة البائع تثبت فيه احكامه وكان سكوته هنا عن ذلك لاختصاص الخلاف بالثانية لكن صرح فى المطلب بان الخلاف ثم يأتى هنا ايضا ولا يرد على المتن

ع ش قوله فيقبل منه أى بيمينه على القاعدة من أنهم حيث أطلقوا القبول حمل على ما هو باليمين فان أرادوا خلافه قالوا بلا يمين اه (قوله بشرط الخيار) اى له او لهما نهاية ومغنى وسم (قوله وينفسخ البيع) لعل المراد انه يتبين بطلانه لعدم دخوله فى ملك المشترى وبقاء ملك البائع عليه فلا يصح بيعه له او ان المراد وينفسخ الاثر الذى كان يترتب على العقد لو لم يات بما يقتضى الانفساخ اه ع ش وقوله وبقاء ملك البائع عليه الخ لعل المناسب ملك المدعى الخ (قوله لكن بناه الاذرعى الخ) عبارة المغنى والنهاية لكنه كما قال الاذرعى مفرع على أن تصرف الواهب رجوع والاصح خلافه اه قال ع ش قوله والاصح خلافه أى فيكون قوله لغوا وظاهره وإن دلت القرينة على صدقه اه (قوله او مجرى الخ) عطف على ممر (قوله كذلك) اى مستطيل (قوله لا يقبل) اى كل من الممر والمجرى اه ع ش (قوله من صحة الاقرار الخ) بيان لقوله ما اجبت به (قوله لان يد الشركاء حائلة الخ) قد يشكل على هذا ما قيل من انه يجوز بيع جزء شائع من دار ويصح تسليمه بغير اذن الشريك ولم ينظر لكون يده حائلة الا ان يقال ان الدار يمكن انتفاع الشريكين بهما مهايأة او قسمتها او ايجارها من القاضى عليهما بخلاف ما ذكر من الممر والمجرى اه ع ش اقول لا يظهر هذا الفرق لا سيما اذا كان المقر له من الشركاء فانه ينزل فى الانتفاع منزلة المقر ويقوم مقامه (قوله للحيلولة) تعليل المنفى (قوله ان تكون) اى الحيلولة ش اه سم (قوله والمرور الخ) لا يظهر فيما اذا كان المقر له من الشركاء (قوله معين) الى قول المتن ويصح فى النهاية (قوله لنفسه) الى قوله وتسمية الحر فى المغنى (قوله لنفسه) سيذكر محترزه (قوله بوجه اخر) كالارث والوصية اه مغنى (قوله او استأجره) وظاهر ان الحكم بحريته فى هذه بالنسبة لامتناع استيفاء منفعته بغير رضاه اه سم (قوله ورفعت الاولى) فرفعت بالفاء (قوله لانه الذى الخ) عبارة المغنى لاجل ثبوت الخيار الاتى فى كلامه اه (قوله وتسمية الحر الخ) عبارة المغنى ولو عبر بحرية شخص بدل عبد لكان اولى لئلا يناقض الحرية الا ان يريد كما قال الولى العراقى بالعبد المدلول العام لا الخاص الذى هو الرق اه (قوله او باعتبار ما كان) يعنى فيما إذا قال اعتقه مالكه قبل الشراء اه رشيدى (قوله او باعتبار مدلوله العام) وهو الانسان اه ع ش (قوله اما لو اشتراه بطريق الوكالة) وينبغى ان مثل الوكالة الولاية كما أفهمه التقييد بنفسه ثم الكلام فى الحكم بالصحة ظاهر اما بحسب نفس الامر فان كان صادقا فيما ذكره من الحرية فالعقد باطل ويأثم باقدامه عليه اه ع ش (قوله فى اقراره) الى قوله ولا يرد فى المغنى الا قوله كان الى صرح (قوله افتداء من جهة المشترى) فلا يثبت له احكام الشراء نهاية ومغنى (قوله من جعله بيعا) الاولى شراء (قوله بالثانية) اى بالصورة الاتية فى المتن (قوله ولا يرد) اى اتيان الخلاف هنا اه ع ش (قوله على المتن) يمكن جعل قوله الاتى وبيع من جهة البائع على المذهب

المقر به ليس فى يد المقر فى هذه الصورة (قوله بشرط الخيار) اى له او لهما (قوله ان الرجوع يحصل بمجرد التصرف) والاصح خلافه شرح م ر (قوله لا يقبل) اى الممر والمجرى ش (قوله لان يد الشركاء حائلة) قد يقال مجرد هذا لا يقتضى التعذر لامكان قبض المقر به بقبض الجملة باذن الشركاء والا فالحاكم كما صرحوا بذلك فى قبض حصة بيعت من مشترك وعبارته فى مبحث قبض المبيع ولو باع حصته من مشترك لم يجز له الاذن فى قبضه إلا باذن الشريك وإلا فالحاكم الخ اه بل يظهر ان اذن الشريك او الحاكم شرط لحل القبض دون صحته فان قلت لعل المانع هنا شىء آخر قلت لم يجعله إلا الحيلولة المذكورة نعم إن كان المقر به زائدا على حصته اتجه ما قاله لكن هذا بعيد من عبارته ولا فرق فيه بين ما يقبل القسمة وغيره (قوله ان تكون) اى الحيلولة ش (قوله او استأجره) وظاهر ان الحكم بحريته فى هذه بالنسبة لامتناع استيفاء منفعته بغير رضاه (قوله ولا يرد على المتن الخ) يمكن جعل قوله الاتى وبيع من جهة البائع على المذهب راجعا لهذه ايضا

لانه قد لا يرتضيه وإن قال أعتقه) البائع وإنما يسترقه ظلما (فافتداء من جهته) أي المشتري لذلك (وبيع من جهة البائع على المذهب) فيهما عند السبكي أو في البائع فقط عند الاسنوي بناء على اعتقاده (فيثبت فيه الخياران) أي المجلس والشرط وكذا خيار عيب الثمن (للبائع فقط دون المشتري) لما تقرر انه افتداء من جهته ومن ثم لا يرده بعيب ولا ارش له بخلاف البائع إذ لو رد الثمن المعين بعيب جاز له استرداد العبد بخلاف رده بعد عتق المشتري في غير ذلك لاتفاقهما على عتقه ثم لو اقر بان ما في يد زيد مغصوب صح شراؤه منه لانه قد يقصد استنقاذه

وكذا ضمير النصب في لا يرتضيه راجعا لهذه ايضا وإن كان خلاف المتبادر سم على حج اه رشيدي (قوله لانه قد لا يرتضيه) اي فيكون ما هنا افتداء من جهة المشتري وبيعا من جهة البائع قطعا اه ع ش (قوله قد لا يرتضيه) واذا مات المدعي حريته بعد الشراء فميراثه لوارثه الخاص اي كالابن فان لم يكن فلبيت المال وليس للمشتري اخذ شيء منه لانه اي ما ياخذه بزعمه ليس للبائع كما مر واعتراف المشتري بانه كان مملوكا ولكن اعتقه مالكه كاعترافه بحريته اصله لكنه هنا يورث بالولاء بشرطه وياخذ المشتري من تركته اي المدعي حريته اقل الثمنين نهاية ومغني قال ع ش قوله مر اقل الثمنين اي ثمن البائع الاول والبائع الثاني ووجهه ان الاقل ان كان هو الذي وقع به البيع الاول فهو الذي تعدى سيد العبد بقبضه فيؤخذ من تركته دون ما زاد وإن كان الاقل هو الثاني فلان المقر بالحرية لم يغرم إلا هو فلا ياخذ زيادة عليه (فرع) قال الشافعي لو اشترى ارضا ووقفها مسجدا اي مثلا فجاء اخر وادعاها وصدقه المشتري لم تبطل الوقفية وعليه قيمتها اه حواشي شرح الروض اقول وهو ظاهر جلي ماخوذ مما تقدم من ان الحق اذا تعلق بثالث لا التفات الى قول البائع والمشتري اذا اتفقا على بطلان البيع ولا يثبت ما ادعاه الثالث الا ببينة ولا رجوع للمشتري على البائع بشيء حيث لم يصدقه البائع على الوقفية اه وقوله على الوقفية لعله من تحريف الناسخ والاصل على ملكية الثالث المتن (فافتداء) اي فشراؤه حينئذ افتداء نهاية ومغني (لذلك) اسم الاشارة راجع الى قوله لان اعترافه الخ اه ع ش (قوله فيهما الخ) اي في المشتري والبائع عبارة المغني تنبيه اختلف في قوله على المذهب فقال السبكي يرجع الى البائع والمشتري وقال الاسنوي يعود الى البائع فقط فان الطريقين فيه ويفوته الخلاف في المشتري فلو قال فافتداء من جهته على الصحيح كان أحسن وقال ابن النقيب الاول أقرب الى ظاهر العبارة والثاني اقرب الى ما في نفس الامر اه (قوله او في البائع) اي او على المذهب في البائع اه ع ش (قوله بناء على اعتقاده) هذا تعليل لقول المتن وبيع من جهة البائع اه رشيدي (قوله اي المجلس) الى قوله ومن ثم في المغني (قوله وكذا خيار عيب الثمن) اي فان تعذر رده فله الارش اه ع ش (قوله دون المشتري الخ) وهنا في النهاية والمغني فوائد لا يستغنى عنها (قوله لا يرده) اي المشتري (قوله لو رد) اي البائع (قوله جاز الخ) التعبير بالجواز يشعر بان له حالة أخرى وانظر ما هي فانه برد الثمن المعين ينفسخ العقد فيعود له المبيع ولو قال فباطلاعه على عيب في الثمن المعين يجوز له استرداد المبيع كان ظاهرا اه ع ش (قوله استرداد العبد) وكتب بهامش العباب شيخنا الشوبري ما نصه قوله استرداد المبيع اي وما كسبه من البيع إلى الفسخ لا ياخذه البائع بل يوقف تحت يد من يختاره القاضي فان عتق فله وان مات فحكمه الفيء كما من رق من الحربيين كما اوضح ذلك الشهاب حج في الفتاوى انتهى اه ع ش (قوله بخلاف رده) اي الثمن المعين (قوله بعد عتق المشتري) بفتح الراء (قوله لاتفاقهما) اي البائع والمشتري (قوله ولو اقر) إلى المتن في المغني (قوله صح شراؤه منه) اي حكم بصحة شرائه منه ويجب رده لمن قال انه مغصوب منه ان عرف وإلا انتزعه الحاكم منه وينبغي ان ياتي مثل ذلك في كتب الاوقاف فاذا علم بوقفيتها وليس من العلم ما يكتب بهوامشها من لفظ وقف ثم اشتراها كان شراؤه افتداء فيجب عليه ردها لمن له ولاية حفظها ان عرف وإلا سلمها لمن يعرف المصلحة فان عرفها هو وابقاها في يده وجب عليه دفعها والاعارة منها على ما جرت به العادة في كتب الاوقاف وفي حواشي الروض ولو اقر بان هذه الدار وقف ثم اشتراها فالحكم كذلك اه ع ش بحذف (قوله لانه قد يقصد استنقاذه) ولا يثبت الخيار للمشتري كما قاله الامام لانه إنما يثبت لمن يطلب الشراء ملكا لنفسه او مستتبعه ولو اقر بحرية امة لغيره فاستاجرها لزمته الاجرة أو نكحها لزمه المهر وليس له في الاولى استخدامها ولا في الثانية وطؤها إلا اذا نكحها باذنها وسيدها عنده ولي بالولاء كان قال انت اعتقتها او بغير الولاء كان كان اخاها وسواء اي في صحة النكاح احلت له الامة ام لا لاعترافه بحريتها قاله الماوردي لكن قال السبكي وغيره

وإن كان خلاف المتبادر (قوله أي متمول) يمكن ان لا يحتاج لذلك لو قالوا ليست مالا فليتامل (قوله لانه لا يثبت فيها) يمكن ان يصور ثبوت نحو الحبة بما لو اتلف له حبات متمولة كانت معلومة الاعيان ثم ابراه

(ويصح الاقرار بالمجهول) إجماعا لان الاخبار عن الحق السابق يقع مجملا ومفصلا واراد (٣٧٥) به ما يعم المبهم كاحد العبدين (فاذا قال) ما يدعيه فلان فى تركتى فهو حق عينه الوارث او (له على شىء قبل تفسيره بكل ما يتمول وان قل) كفلس لصدق الاسم فان امتنع من التفسير او نوزع فيه فسياتى قريبا وضبط الامام ما يتمول بمال يسد مسدا او يقع موقعا يحصل به جلب نفع او دفع ضرر او نفع ضرر ونظر فيه الاذرعى ويرد بان المراد بالاول ما له قيمة عرفا وان قلت جدا كفلس والحاصل ان كل متمول مال ولا ينعكس كحبة بر وقولهم فى البيع لا يعد مالا اى متمولا (ولو فسره بما لا يتمول لكنه من جنسه كحبة حنطة او بما) اى بنجس (يحل اقتناؤه ككلب معلم) لصيد او حراسة او قابل للتعليم وميتة لمضطر (وسرجين) وهو الزبل وحق شفعة وحد قذف ووديعة (قبل فى الاصح) لانه شىء ويحرم اخذه ويجب رده وخرج بعلى فى ذمتى فلا يقبل فيه بنحو حبة حنطة وكلب قطعا لانه لا يثبت فيها ﴿فرع﴾ قال له هذه الدار وما فيها صح واستحق جميع ما فيها وقت الاقرار فان اختلفا فى شىء اهو بها وقته صدق المقر وعلى المقر له البينة اخذا من قول الروضة لو اقر له بجميع ما فى يده او ينسب اليه صح وصدق المقر اذا تنازعا فى شىء أكان بيده حينئذ وقضيته أنه لو اختلف وارث المقر والمقر له صدق وارث المقر لانه خليفة مورثه فيحلف على نفى العلم بوجود ذلك فيها حالة الاقرار او نحو ذلك ولا يقنع منه بحلفه انه لا يستحق فيها شيئا وبه افتى ابن الصلاح وهو اوجه من قول القاضى يصدق المقر له قال ابن الصلاح

ينبغى عدم الصحة إلا أن يكون ممن حلت له الامة لاسترقاق أولادها كامهم وهو الاوجه ويؤيده ما افتى به شيخى الشهاب الرملى فيمن اوصى باولاد امته لاخر ثم مات واعتقها الوارث فلا بد من تزويجها من شروط نكاح الامة نهاية ومغنى قول المتن (ويصح الاقرار الخ) ابتداء كان او جوابا بالدعوى نهاية ومغنى قول المتن (بالمجهول) اى لاى شخص كان اه ع ش (قوله إجماعا) الى قول المتن لو اقر بمال فى النهاية إلا قوله ومن ثم لم يقبل بنحو عيادة وحد قذف (قوله لان الاخبار الخ) الاولى العطف (قوله يقع مجملا الخ) عبارة المغنى لان الاقرار إخبار عن حق سابق والشىء يخبر عنه مفصلا تارة ومجملا اخرى اما للجهل به أو لثبوته مجهولا بوصية ونحوها او لغير ذلك اه (قوله واراد) الى المتن فى المغنى (قوله به) اى المجهول (قوله عينه الخ) اى صح وإن لم يذكر المقر له شيئا وعينه الوارث ومع ذلك فهو مشكل لانه فوض امر المقر به للمقر له دون الوارث فكيف يرجع لتعيينه وقد يجاب بان ما ذكره إقرار منه حالا لكن المقر به مجهول فلما لم يتوقف صحة الاقرار على تعيين المقر له رجع لتعيين الوارث اه ع ش (قوله كفلس) الى قول المتن قبل فى الاصح فى المغنى (قوله فسياتى قريبا) اى فى الفصل الاتى بقول المصنف ومتى اقر بمبهم الخ اه ع ش وقوله ويقع وفى النهاية والمغنى أو يقع الخ باو بدل الواو (قوله نظر فيه) اى الضبط المذكور (قوله ويرد) اى الاذرعى (قوله الاول) هو قوله م ر ما يسد الخ والثانى وهو قولهم ر او يقع الخ لكن فى حج التعبير بالواو وعليها فهو عطف تفسير وان المراد بالاول ما يحصل به جلب نفع اه ع ش وقولهم فى البيع الخ عبارة المغنى ولا يخالف ما ذكروه هنا من ان حبة البر ونحوها مال ما قالوه فى البيع من انها لا تعد مالا فان كونها تعد ما لا لعدم تمولها لا لنفى كونها مالا كما يقال زيد لا يعد من الرجال وان كان رجلا اه وعبارة ع ش قوله اى متمولا يمكن ان لا يحتاج لذلك وانما يحتاج لذلك لو قالوا ليست مالا فليتامل سم على حج ووجهه ان قولهم لا يعد مالا نفى لاعداده اى تسميته فى العرف مالا وعدم التسمية فى العرف لا ينافى انه مال فى نفس الامر وان لم يسم به لحقارته اه (قوله كحبة بر) اى وقمع باذنجانة وقشرة فستقة او جوزة مغنى ونهاية قول المتن (لا يتمول) اى لا يتخذ مالا نهاية ومغنى (قوله او قابل الخ) عطف على معلم (قوله وميتة الخ) عطف على كلب (قوله وحق شفعة الخ) عطف على ما يحل اقتناؤه اه قول المتن (وسرجين) وكذا بكل نجس يقتنى كجلد ميتة يطهر بالدباغ وخمر محترمة نهاية ومغنى (قوله ووديعة) عبارة المغنى ورد وديعة (قوله لانه الخ) اى كل مما ذكر عبارة المغنى لصدق كل منها بالشىء مع كونه محترما يحرم اخذه ويجب رده والاصل براءة ذمته من غيره اه (قوله فى ذمتى) فاعل خرج (قوله فلا يقبل الخ) اى لا يقبل تفسير الشىء فى الاقرار بعنوان فى ذمتى فقوله بنحو حبة الخ متعلق بضمير المصدر المستتر فى يقبل وقد مر ما فيه (قوله لانه لا يثبت فيها) يمكن ان يصور ثبوت نحو الحبة بما لو اتلف له حبات متمولة كائنة معلومة الاعيان له ما ثم ابراه المالك مما عدا حبة معينة فان الظاهر بقاؤها فى ذمته إلا ان يقال مثل هذا نادر فلا اعتبار به سم على حج اه ع ش (قوله قال له) اى لو قال شخص لزيد هذه الخ (قوله جميع ما فيها) اى معها كما هو ظاهر (قوله صدق المقر) اى بيمينه حيث لا بينة اه ع ش (قوله او ينسب الخ) وتقدم له عن الانوار انه لو قال جميع ما عرف لى لفلان صح اه ع ش (قوله وقضيته) اى قول الروضة (قوله والمقر له) عطف على المضاف (قوله فيها) اى فى الدار (قوله ونحو ذلك) عطف على نفى العلم الخ اى كعدم استحقاقه لذلك الشىء (قوله ولا يقنع منه الخ) اى لان قضية اقرار مورثه ان فيها شيئا فلم يقبل من وارثه ما ينافيه اه رشيدى (قوله أنه لا يستحق) أى المقر له (قوله فيها) أى فى الدار اه رشيدى (قوله فيها شيئا) لعل المناسب شيئا فيها (قوله وبه) اى بان المصدق المقر (افتى الخ) عبارة ع ش قوله م ر وبه افتى ابن الصلاح فى حج وبه افتى ابن الصباغ وفى نسخة ابن الصلاح اه (قوله وهو اوجه من قول القاضى

المالك مما عدا حبة معينة فان الظاهر بقاؤها فى ذمته إلا ان يقال مثل هذا نادر فلا اعتبار به (قوله وهو اوجه من قول القاضى الخ) كذا شرح م ر واقتصر فى شرح الروض على كلام القاضى ثم قال وكالوارث

ولو كان للمقر زوجة ساكنة معه فى الدار قبل قولها فى نصف الاعيان بيمينها لان اليد لهما على جميع ما فيها صلح لاحدهما فقط او لكليهما (ولا يقبل بما لا يقتنى كخنزير وكلب لا نفع فيه) بوجه حالا ولا مالا وخمر غير محترمة لان على تقتضى ثبوت حق وهذا لا حق ولا اختصاص وبحث السبكى قبول تفسيره بخنزير وخمر اذا اقر لذمى لانه يقر عليهما اذا لم يظهرهما ويجب ردهما له قال لكنهم اطلقوا هنا عدم القبول ولم يفرقوا بين مسلم وذمى واعترض بما فيه نظر والاوجه ما بحثه ومن ثم اعتمده الاسنوى وغيره وفى عندى شىء وغصبت منه شيئا يصح تفسيره بما لا يقتنى اذ ليس فى لفظه ما يشعر بالتزام حق ومن ثم لم يقبل بنحو عيادة وحد قذف واستشكل الغصب بانه الاستيلاء الآتى وهذا غير مال ولا حق وقد يجاب بانه لغة وعرفا يشمل ذلك فصح التفسير به (ولا) يقبل ايضا (بعيادة) المريض (ورد سلام) لبعده عن الفهم

الخ) كذا فى شرح مر واقتصر فى شرح الروض على كلام القاضى ثم قال وكالوارث فى هذا المقر بعد ان اقر الروض على تصديق المقر فى مسئله الروضة والحق به وارثه فقد فرق بين مسئلة الدار ومسئلة الروضة اه سم عبارة الروض قال ما ينسب الى او ما فى يدى لزيد ثم قال لم يكن هذه العين فى يدى صدق المقر بيمينه وعبارة شرحه ومثله وارثه فيما يظهر نعم لو قال هذه الدار وما فيها لفلان ثم مات وتنازع وارثه والمقر له فى بعض الامتعة وقال الوارث لم يكن هذا فى الدار يوم الاقرار وعاكسه المقر له صدق المقر له لانه اقر له بها وبما فيها ووجد المتاع فيها فالظاهر وجوده فيه يوم الاقرار قاله القاضى فى فتاويه وكالوارث فى هذا المقر اه رشيدى (قوله زوجة) اى مثلا (قوله ولو كان للمقر زوجة الخ) سياتى هذا فى الدعاوى بابسط مما هنا اه رشيدى (قوله زوجة ساكنة معه) اى فلو كان الساكن معه اكثر من زوجة وجعل فى ايديهم بعدد الرؤوس اه ع ش (قوله فى نصف الاعيان) اى التى فى الدار بخلاف ما فى يدها كخلخال ونحوه فانها تختص به لانفرادها باليد سواء كان ملبوسا لها وقت المنازعة او لا حيث علم انها كانت تتصرف فيه وعبارة الدميرى فى النفقات تنبيه قال الشافعى رضى الله تعالى عنه اذا اختلف الزوجان فى متاع البيت فمن اقام البينة على شىء من ذلك فهو له ومن لم يقم البينة فالقياس الذى لا يعذر احد عندى بالغفلة عنه ان هذا المتاع فى ايديهما معا فيحلف كل منهما لصاحبه على دعواه فان حلفا جميعا فهو بينهما نصفين وان حلف احدهما دون الاخر قضى للحالف سواء اختلفا مع دوام النكاح ام بعد التفرق واختلاف ورثتهما كهما وكذلك احدهما ووارث الاخر سواء ما يصلح للزوج كالسيف والمنطقة او للزوجة كالحلى والغزل او لهما كالدراهم والدنانير او لا يصلح لهما كالمصحف وهما اميان والنبل وتاج الملوك وهما عاميان وقال ابو حنيفة ان كان فى يدهما حسا فهو لهما وان كان فى يدهما حكما فما يصلح للرجال للزوج او لها فلها والذى يصلح لهما فلهما وعند احمد ومالك قريب من ذلك واحتج الشافعى بان الرجل قد يملك متاع المراة والمراة متاع الرجل فلو استعملت الظنون لحكم فى دباغ وعطار تداعيا عطرا ودباغا فى ايديهما بان يكون لكل ما يصلح له وفيما اذا تنازع موسر ومعسر فى لؤلؤ بان يجعل للموسر ولا يجوز الحكم بالظنون انتهى وينبغى ان مما يقتضى الحكم لاحدهما بيده معرفته به قبل التنازع كملبوس الرجل الذى يشاهد عليه فى اوقات انتفاعه به ومعرفة المراة بحلى تلبسه فى بيتها وغيره لكن اتفق وقت التنازع ان الحلى والملبوس موضوعان فى البيت فتستصحب اليد التى عرفت فى كل منهما اه ع ش (قوله او لكليهما) اى او لم يصلح لواحد منهما سم وع ش قول المتن (بما يقتضى) اى بشىء لا يحل اقتناؤه اه مغنى (قوله بوجه) الى قوله وقد يجاب فى المغنى الا قوله ومن ثم الى واستشكل (قوله وخمر غير محترمة) وجلد لا يطهر بالدبغ وميتة لا يحل اكلها اه مغنى (قوله لا حق الخ) اى ليس حقا واختصاصا نهاية ومغنى (قوله وخمر) اى وان عصرها الذمى بقصد الخمرية ع ش ومغنى (قوله قال) اى السبكى (قوله واعترض) اى بحث السبكى (قوله لذمى) ومثله المستامن والمعاهد فيما يظهر (قوله لانه يقر عليهما) يؤخذ منه انه لو فسره الحنفى بنبيذ قبل منه وهو ظاهر اه (قوله والاوجه ما بحثه الخ) اعتمده مر اى والمغنى اه سم (قوله وفى عندى شىء الخ) اى فى له عندى الخ اه نهاية (قوله اذ ليس فى لفظه ما يشعر بالتزام حق) اذ الغصب لا يقتضى التزاما وثبوت مال وانما يقتضى الاخذ قهرا بخلاف قوله على نهاية ومغنى (قوله ومن ثم الخ) لا يظهر هذا التفريع والاولى ولا يقبل الخ (قوله الاستيلاء الآتى) اى الاستيلاء على مال الغير او حق الغير فكيف قبل تفسيره بما ليس بمال ولا حق نهاية ومغنى (قوله وهذا) اى ما لا يقتنى وكذا قوله ذلك الآتى (قوله وقد يجاب الخ) حاصل هذا الجواب ان الاشكال مبنى على تفسير الغصب بالمعنى الشرعى ونحن لا نلزمه وننظر الى اللغة والعرف وكل منهما يعد ما ذكر غصبا اه رشيدى (قوله لبعده) الى قوله قال

فى هذا المقر بعد ان اقر الروض على تصديق المقر فى مسئلة الروضة والحق به وارثه فقد فرق بين مسئلة الدار ومسئله الروضة (قوله او كليهما) اى او لم يصلح لواحد منهما (قوله والاوجه ما بحثه الخ) اعتمده مر

السبكى

في معرض الاقرار اذلا مطالبة بهما ويقبل بهما في له علي حق لان الحق شاع استعماله في ذلك كـكل ما لا يطالب به عرفا

وشرعا فقد عدهما صلى الله عليه وسلم من حق المسلم على المسلم والشيء الاعم من الحق هو الشيء المطلق لا الشيء المقر به اي لانه صار خاصا بقرينة على ما قاله السبكي ردا لاستشكال الرافعي الفرق بين الحق والشيء مع كون الشيء اعم فكيف يقبل في تفسير الاخص ما لا يقبل في تفسير الاعم واعترض الفرق بان الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يستعمل ظواهر الالفاظ وحقائقها في الاقرار بل قال أصل ما ابني عليه الاقرار ان الزم اليقين واطرح الشك ولا استعمل الغلبة وهذا صريح في انه لا يقدم الحقيقة على المجاز ولا الظاهر على المؤول في هذا الباب اه وليس صريحا في ذلك بل ولا ظاهرا فيه كيف وعموم هذا النفي الناشيء عن فهم أن المراد باليقين هنا ما انتفت عنه الاحتمالات العشرة المقررة في الاصول يقتضي ان لا يوجد اقرار يعمل به الا نادرا ولا يتوهم هذا ذو لب ومن سبر فروع الباب علم ان مراده باليقين الظن القوي وبقوله ولا استعمل الغلبة اي حيث عارضها ما هو اقوى منها وحينئذ اتجه فرق السبكي (ولو أقر بمال او بمال عظيم او كبير او كثير) او نفيس او اكثر من مال زيد المشهور بالمال

السبكي في المغني (قوله في معرض) كمجلس كما في المصباح ونقل الشنواني في حواشي شرح الشافية لشيخ الاسلام انها بكسر الميم وفتح الراء اه ع ش (قوله ويقبل بهما) انظر ما قبل به في له علي شيء مما تقدم اه سم (قوله عرفا وشرعا) معمول لشاع استعماله الخ (قوله والشيء الاعم الخ) جواب سؤال يظهر مما بعده (قوله لانه صار خاصا) قد يقال هذا الخاص ايضا اعم من الحق اه سم (قوله قاله السبكي الخ) فيه نظر اه سم ويعلم وجه النظر مما مر منه انفا (قوله ردا لاستشكال الرافعي الخ) نقل في الخادم عن القاضي حسين والدارمي أنه لا يقبل التفسير بهما في الحق كالشيء وهذا موافق لاستشكال الشيخين اه سيد عمر (قوله واعترض الفرق) اي بين الحق والشيء وقال الرشيدي اي فرق السبكي بين الشيء المطلق والشيء المقيد بالاقرار كما يعلم من قول الشارح الاتي وحينئذ اتجه فرق السبكي اه وقوله كما يعلم الخ للنظر فيه مجال (قوله بل قال) اي الشافعي (قوله الغلبة) اي ما غلب على ظن الناس اه مغني (قوله وهذا الخ) قول الشافعي المذكور (قوله انتهى) اي كلام المعترض (قوله وليس الخ) اي قول الشافعي المذكور عبارة النهاية وما اعترض به الفرق من أن الشافعي لا يستعمل الخ رد بمنع كونه صريحا الخ (قوله في ذلك) اي في انه لا يقدم الحقيقة الخ (قوله وعموم هذا النفي) اي المذكور في قول المعترض ان الشافعي لا يستعمل ظواهر الالفاظ اه رشيدي (قوله هنا) اي في كلام الشافعي (قوله الاحتمالات العشرة) منها عدم احتمال المجاز والاضمار والنقل والاشتراك والتخصيص والتقييد والنسخ وعدم المعارض العقلي اه ع ش وكان الاولى اسقاط لفظة عدم (قوله ومن سبر) اي تتبع (قوله ان مراده باليقين الظن القوي) عبارة المغني ما يشمل الظن القوي كما قال الهروي وغير الشافعي يلزم في الاقرار باليقين وبالظن القوي لا بمجرد الظن والشك اه (قوله وبقوله) عطف على باليقين اه سم (قوله وحينئذ) اي حين اذ كان مراد الشافعي ما ذكر (قوله اتجه فرق السبكي) اي السابق في قوله والشيء الاعم من الحق هو الشيء المطلق لا الشيء المقر به اه ع ش ﴿فرع﴾ في النهاية والمغني ولو قال غصبتك او غصبتك ما لم تعلم لم يصح اذ قد يريد نفسه فان قال اردت غير نفسك قبل لانه غلظ على نفسه وان قال غصبتك شيئا ثم قال اردت نفسك لم تقبل ارادته ويؤاخذ باقراره وقضيته ان الحكم كذلك لو قال غصبتك شيئا تعلمه وهو ظاهر ويفرق بينه وبين ما مر في غصبتك ما لم تعلم بان شيئا اسم تام ظاهر في المغايرة بخلاف ما اه قول المتن (او كبير) بموحدة (او كثير) بمثلثة او جليل او خطير او وافر نهاية ومغني (قوله او نفيس) الى قوله كان مبهما في المغني والى قول المتن والمذهب في النهاية الا قوله بناء على الاصح السابق في على شيء وقوله وحينئذ يتجه ما قالاه الى المتن (قوله من مال زيد الخ) او مما شهد به الشهود عليه او حكم به الحاكم على فلان او نحو ذلك نهاية ومغني (قوله أي المال) الى قوله ولو قال له علي في المغني الا قوله وقع الى لان الاصل ثم قال ويقبل منه ذلك اذا وصف المال بضد ما ذكر كقوله مال حقير او قليل او خسيس او طفيف او نحو ذلك من باب اولى اه (قوله بناء على الاصح السابق الخ) عبارة المغني فان قيل كيف يحكى الخلاف في قبول التفسير بها اي بحبة بر في قوله شيء

(قوله ويقبل منهما) أنظر ما قبل به في له علي شيء مما تقدم (قوله أي لانه صار خاصا) قد يقال هذا الخاص ايضا اعم من الحق (قوله قاله السبكي الخ) فيه نظر (قوله وبقوله) عطف على باليقين ش ﴿فرع﴾ في فتاوى السيوطي ما نصه مسئلة اذا قال لفلان عندي اقل من ثلاثة دراهم ما يلزمه الجواب مقتضى القواعد انه يلزمه بعض درهم وهو قدر ما يتمول من الدرهم (مسئلة) مريض صدر بينه وبين زوجته مباراة ما عدا حقوق الزوجية ولم يستفسره عن مراده بالحقوق فهل يدخل كسوتها في لفظ الحقوق او يحمل على حال الصداق ومنجمه فقط وهل ينفع قوله لغير الشهود قبل موته ليس لزوجتي عندي سوى حال الصداق ومنجمه الجواب هذه اللفظة في اصلها شاملة لكل حق للزوجة من صداق وكسوة ونفقة ولا يلزم من اطلاقها ارادة جميع مدلولاتها فاذا اطلقها الزوج واراد بعض ذلك قبل منه واذا اخبر قبل موته انه ليس لها عنده سوى الحال والمنجم نفع ذلك في تفسير هذه اللفظة المطلقة في الاقرار اه فليتامل فيه وفي قوله قبل منه وقوله نفع ذلك

 الكثير كان مبهما جنسا وقدرا وصفة فمن ثم (قبل) بناء على الاصح السابق

فى على شىء (تفسير بما قل منه) أى المال وان لم يتمول كحبة بر وقع باذنجانة أى صالح للاكل والا فهو ليس بمال ولا من جنسه

لان الاصل براءة الذمة فيما فوقه ووصفه بنحو العظم يحتمل انه بالنسبة لتيقن حله أو لشحيح أو لكفر مستحله وعقاب غاصبه وثواب باذله لنحو مضطر ولو قال له على مثل ما فى يدزيد أو مثل ما على لزيد كان مبهما جنسا ونوعا لا قدرا فلا يقبل باقل من ذلك عددا لان المثلية لا تحتمل مامر لتبادر الاستواء عددا منها (وكذا) يقبل تفسيره (بالمستولدة فى الاصح) لصحة ايجارها ووجوب قيمتها اذا تلفت ولانها تسمى مالا وبه فارقت الموقوف لانه لا يسماه (لا) بكلب وجلد ميتة) وسائر النجاسات لانها لا تسمى مالا (وقوله له) عندى او على (كذا كقوله) له (شىء) بجامع الابهام فيهما فيقبل تفسير هذا بما يقبل به تفسير ذاك مما مر وكذا فى الاصل مركبة من كاف التشبيه واسم الاشارة ثم نقل عن ذلك وصار يكنى به عن المبهم من العدد وغيره (وقوله شىء وشىء او كذا كذا كما لو لم يكرر) مالم يرد الاستئناف لانه ظاهر فى التاكيد (ولو قال شىء وشىء أو كذا وكذا) ويظهر ان مثل الواو هنا ما ياتى (وجب شيآن) متفقان او مختلفان لاقتضاء العطف المغايرة وصحح السبكى فى كذا درهما بل كذا أنه اقرار بشىء واحد

ويلزمه مثل ذلك فى كذا درهما وكذا وهو بعيد من كلامهم اذ تفسير أحد المبهمين لا يقتضى اتحادهما ولو مع بل الانتقالية أو الاضرابية

ويجزم بالقبول فى مال أو مال عظيم ونحوه بل ينبغى أن يعكس ذلك أجيب بانه انما لم يذكر الخلاف هنا لانه لا يخفى ان الجواز هنا مفرع على الاصح السابق اه (قوله وقع باذنجانة) اى ييتها اه كردى (قوله أى صالح للآكل) هلا قال مثلا او لغيره من وجوه الانتفاع لانه حينئذ ايضا من جنس المال سم على حج وقد يقال لما لم يكن المقصود منه الا ذلك ولم يصلح له عد غير منتفع به بالمرة اه ع ش (قوله لان الاصل الخ) تعليل للمتن عبارة المغنى اما عند الاقتصار على المال فلصدق الاسم عليه والاصل براءة الذمه من الزيادة واما عند وصفه بالعظمة ونحوها فلاحتمال أن يريد ذلك بالنسبة الى الفقير أو الشحيح أو باعتبار كفر مستحلها الخ وأما كونه أكثر من مال فلان فلاحتمال انه من حيث اجل منه او انه دين لا يتعرض للتلف وذلك عين تتعرض له اه (قوله فيما الخ) اى مما فوقه (قوله او مثل ما الخ) واى عطف على مثل الخ اى اوله على مثل ما على لزيد اه ع ش (قوله فلا يقبل باقل من ذلك عددا) اى ويقبل بغير جنسه ونوعه اه ع ش (قوله مامر) اى الاقل اه رشيدى (قوله لتبادر الاستواء الخ) فى كون التبادر فى معنى يمنع احتمال غيره بالكلية نظر لا يخفى اه رشيدى وقد يجاب بان المراد احتمال له نوع قوة لا مطلق الاحتمال لما مر ان الظن القوى ملحق باليقين (قوله منها) أى من المثلية (قوله لصحة ايجارها) الى قوله وصحح السبكى فى المغنى الا قوله عندى (قوله اذا اتلفت) اى اتلفها اجنبى (قوله وبه فارقت الموقوف) اى حيث لا يقبل تفسير المال به (قوله وغيره) عطف على المبهم عبارة النهاية عن المبهم وغيره من العدد اه وعبارة عن العدد غيره اه ثم قال ادخولا فى المتن يجوز استعمالها فى النوعين اى المبهم وغيره مفردة ومركبة اى مكررة من غير عطف ومعطوفة اه قول المتن (شىء شىء او كذا كذا) وان زاد على مرتين من غير عطف نهاية ومغنى (قوله مالم يرد الاستئناف) فان قال أردت الاستئناف عمل به لانه غلظ على نفسه اه مغنى (قوله لانه ظاهر) اى ما بعد الاول (قوله ما ياتى) اى فى شرح المذهب انه لو قال كذا وكذا من ثم والفاء حيث اراد بها العطف والا فلا تعدد لما ياتى فيها اه ع ش (قوله شيآن متفقان او مختلفان) بحيث يقبل كل منهما فى تفسير شىء نهاية ومغنى قول المتن (او كذا وكذا وجب شيآن) فى شرح الروض ولو قال كذا بل كذا فيه وجهان احكاهما الماوردى أحدهما يلزم شىء واحد والثانى شيآن لانه لا يسوغ رأيت زيدا بل زيدا اذا عنى الاول وانما يصح اذا عنى غيره اه وقياس تصحيح السبكى الاتى قريبا تصحيح الاول ويؤيد تصحيه وما صححه السبكى قولهم واللفظ للروض وان قال درهم بل درهم فدرهم اه قال فى شرحه لانه ربما قصد الاستدراك فيذكر انه لا حاجة اليه فيعيد الاول اه وبه يندفع قول الشارح ويلزمه الخ اذ لا يتاتى هذا التوجيه مع العطف اى بالواو اذ لا يقصد به الاستدراك فليتامل اه سم ووافق النهاية هنا الشارح وخالفته كالمغنى فى شرح قول المصنف لاتى ولو حذف الواو فدرهم فى الاحوال وجزما هناك بما مر عن شرح الروض بلا عزو كما يأتى (قوله ويلزمه اى السبكى اه ع ش (قوله وهو بعيد) اى جريان مثل ذلك فى كذا درهما وكذا ويحتمل ان مرجع الضمير ما صححه السبكى (قوله او الاضرابية) اى الابطالية على قاعدة اذا قوبل العام بالخاص يراد به ماوراء الخاص عبارة الرشيدى قوله الانتقالية او الاضرابية يوهم انهما قسمان وليس كذلك بل الانتقالية قسم من الاضرابية

فانه ان اراد بذلك منع دعواها عليه فهو ممنوع فليراجع (قوله أى صالح للاكل) هلا قال مثلا أو لغيره من وجوه الانتفاع لانه حينئذ ايضا من جنس المال (قوله فى المتن او كذا وكذا وجب شيآن) فى شرح الروض ولو قال كذا بل كذا فيه وجهان حكاهما الماوردى احدهما يلزم شىء واحد والثانى شيآن لانه لا يسوغ رايت زيدا بل زيدا اذا عنى الاول وانما يصح اذا عنى غيره اه وقياس تصحيح السبكى الاتى قريبا تصحيح الوجه الاول ويؤيد تصحيحه وما صححه السبكى قولهم واللفظ للروض وان قال درهم بل درهم او لا بل درهم فدرهم اه قال فى شرحه لانه ربما قصد الاستدراك فتذكر انه لا حاجة اليه فيعيد الاول اه وبه يندفع قول الشارح ويلزمه الخ اذ لا يتاتى هذا التوجيه مع العطف اذ لا يقصد به الاستدراك فليتامل (قوله ويلزمه)

لان

وإنما المقتضى للاتحاد نفس بل لما ياتى فيهما فقوله درهما موهم انه سبب الاتحاد وليس كذلك (ولو قال) له عندى (كذا درهما) بالنصب تمييز الابهام كذا (او رفع الدرهم) بدلا او عطف بيان كما قاله الاسنوى وقول السبكى انه لحن بعيد وان سبقه اليه ابن مالك فقال تجويز الفقهاء للرفع خطأ لانه لم يسمع من لسانهم وكانه بناء على عدم النقل السابق فى كذا وحينئذ يتجه ماقالاه اما مع ملاحظة النقل فلا وجه له بل هو مبتدأ ودرهم بيان او بدل وله خبر وعندى ظرف له وقيل درهم مبتدا وله خبر وكذا حال (او جره) لحنا عند البصريين او سكنه وقفا (لزمه درهم) ولا نظر للحن لانه لا يؤثر هنا وقيل على نحوى فى النصب عشرون لانها اقل عدد مفرد يميز بمفرد منصوب ورد بأنه يلزم عليه مائة فى الجر لانها اقل عدد يجر مميزه ولا قائل به وقول جمع يجب فى الجر بعض درهم إذ التقدير كذا من درهم مردود وإن نسب الاكثرين بان كذا إنما تقع على الآحاد دون كسورها (والمذهب انه لو قال) له على (كذا وكذا) أو ثم كذا أو فكذا وأراد العطف بالفاء لما يأتى فيها مع الفرق بينها وبين بل (درهما بالنصب وجب درهمان) لانه عقب مبهمين بمميز فكان الظاهر انه تفسير لكل منهما واحتمال التاكيد يمنعه العاطف ولان التمييز وصف فى المعنى وهو يعود لكل ما تقدمه كما يأتى فى الوقف ولو زاد فى التكرير فكما فى نظيره الآتى (و) المذهب (انه لو رفع أو جر)

لان بل للاضراب مطلقا وتنقسم إلى انتقالية وإبطالية اه (قوله وإنما المقتضى الخ) كذا فى النهاية وكتب عليه الرشيدى ما نصه قوله م ر وإنما المقتضى للاتحاد نفس بل الخ تبع فى هذا الشهاب بن حجر لكن ذلك جار على طريقة ان العطف ببل لا يوجب إلا شيئا واحدا واما الشارح م ر فانه سياتى له قريبا اختيار احد الوجهين القائل بلزوم شيئين وهذا لا يناسبه وقد فرق الشارح كما نقله عن ابن قاسم فى حواشى شرح المنهج بين ما اختاره من لزوم شيئين وبين ما سيأتى له فى الفصل الآتى فيما لو قال درهم بل درهم من أنه لا يلزمه إلا درهم بأنه فى مسئلة الدرهم اعاد نفس الاول بخلاف مسئلة كذا فان المعاد فيها صالح لارادة غير ما اريد به الاول اه (قوله لما ياتى) اى فى الفصل الاتى بعد قول المصنف فان قال ودرهم لزمه درهمان (قوله فقوله) اى السبكى (قوله موهم الخ) قد يقال إنما ذكر درهما ليدفع توهم التعدد لتفسير الاول قبل ذكر الثانى فيفهم منه الاتحاد إذ لم يذكر درهما بالاولى سم على حج اه رشيدى (قوله له عندى) اى او على نهاية ومغنى (قوله بدلا) إلى قوله وكانه بناء فى المغنى (قوله كما قاله الاسنوى) اى او خبر مبتدا محذوف كما قاله غيره نهاية ومغنى (قوله فقال) اى ابن مالك وكذا ضمير فكانه (قوله من لسانهم) اى العرب (قوله وكانه بناء الخ) دليله يدل على انه لم يرد هذا البناء اه سم (قوله السابق) اى فى قوله ثم نقل عن تلك وصار يكنى به الخ اه ع ش (قوله وحينئذ) اى حين عدم النقل عبارة الكردى اى حين البناء على عدم النقل اه (قوله ما قالاه) اى ابن مالك والسبكى (قوله فلا وجه له) بل له وجه وجيه بناء على ان العرب الزمت ان يكون مبينها تمييزا منصوبا كما يشعر به قوله لم يسمع الخ وعلى هذا فلا وجه إلا له نعم قد يجاب عن الفقهاء بانه ليس مقصودهم صحة هذا الاستعمال لغة بل بيان حكمه وإن امتنع لغة فتامل اه سم (قوله بل هو) أى لفظ كذا (قوله ظرف له) أي للخبر (قوله لحنا) إلى قول المتن والمذهب فى المغنى (قوله عند البصريين) اى لانهم لا يجرون التمييز هنا اه سم (قوله ولا نظر للحن) عبارة المغنى والجر لحن عند البصريين وهو لا يؤثر فى الاقرار كما لا يؤثر فى الطلاق ونحوه والسكون كالجر كما قاله الرافعى اه (قوله ورد بانه يلزم الخ) إنما يتجه هذا الرد فى نحوى يجوز جر التمييز لا فيمن يمنعه كالبصريين فتامل اه سيد عمر (قوله يلزم عليه) اى على تعليله (مائة فى الجر الخ) اى وجوب مائة الخ (قوله إذ التقدير كذا من درهم) كان من على هذا للتبعيض اه سم (قوله بان كذا) متعلق بقوله مردود اه ع ش (قوله إنما تقع الخ) يتأمل وجه ذلك فان المفهوم مما سبق أنها بمعنى شىء وهو كما يشمل الآحاد يشمل الابعاض إلا ان يكون المراد انها تقع على الاحاد فى الاستعمال او يثبت انها إنما نقلت للاحاد دون غيرها ع ش (قوله او ثم كذا الخ) عبارة المغنى وجزم ابن المقرى تبعا للبلقينى بان ثم كالواو اى والفاء كذلك (قوله وارادالعطف بالفاء) اما ثم والواو فلا يحتاجان إلى الارادة اه ع ش (قوله لما ياتى) اى فى الفصل الاتى فى شرح فان قال ودرهم الخ من انها كثيرا ما تستعمل للتفريع وتزيين اللفظ ومقترنة بجزاء حذف شرطه فتعين القصد فيها كما هو شأن المشتركات اه عبارة ع ش أى من أنه يجب فيها درهم واحد إن لم يرد العطف اه (قوله لانه عقب) إلى قوله كما ياتى فى المغنى (قوله ولان التمييز الخ) عطف على لانه عقب الخ (قوله ولو زاد فى التكرير) اي كان يقول على كذا وكذا وكذا (قوله فكما فى نظيره الاتى) اى فى قول المصنف ولو حذف الواو فدرهم فى الخ قال ع ش وفيه تامل إذ المتبادر التكرير مع العطف كما اشرنا وايضا الوارد التكرير بلا عطف كان مندرجا فى الاتى لا نظيرا له فلعل الصواب اى فى الفصل الاتى بقول المصنف ولو قال درهم ودرهم

أى السبكى مثل ذلك الخ كذا شرح م ر (قوله فقوله درهما موهم الخ) قد يقال إنما ذكر درهما ليدفع توهم التعدد لتفسير الاول قبل ذكر الثانى فيفهم منه الاتحاد لم يذكر درهما بالاولى (قوله وكانه بناء الخ) دليله يدل على انه لم يرد هذا البناء (قوله النقل السابق) اى قريبا (قوله فلا وجه له) بل له وجه وجيه بناء على أن العرب ألزمت أن يكون مبينها تمييزا منصوبا كما يشعر به قوله لانه لم يسمع وعلى هذا فلا وجه إلا له نعم قد يجاب عن الفقهاء بانه ليس مقصودهم صحة هذا الاستعمال لغة بل بيان حكمه وان امتنع لغة فتامل (قوله لحنا عند البصريين) اى لانهم لا يجرون التمييز هنا (قوله إذ التقدير كذا من

الدرهم او سكنه (فدرهم) اما الرفع فلانه خبر عن المبهمين اى هما درهم كذا قيل وفيه نظر إذ يلزمه عدم المطابقة بل عدم الصحة إذا كان العطف بثم أو الفاء لانه يلزم عليه حينئذ وجوب درهمين وكذا يلزم هذا على جعله خبرا صناعة لان عدم المطابقة يستدعى أن يقدر أن درهما خبر عن أحدهما وخبر الآخر محذوف فيلزم وجوب درهمين فالوجه انه بدل أو بيان لهما والخبر الظرف نظير مامر آنفا وأما الجر فلأنه وان امتنع ولم يظهر له معنى عند جمهور النحاة لكنه يفهم منه عرفا أنه تفسير لجملة ماسبق فحمل على الضم وأما السكون فواضح (ولو حذف الواو فدرهم فى الأحوال) كلها لاحتمال التأكيد حينئذ (ولو قال ألف ودرهم قبل تفسير الألف بغير الدراهم) من المال اتحد جنسه أو اختلف لانه مبهم والعطف إنما يفيد زيادة عدد لا تفسيرا كالف وثوب قال القاضى ولو قال ألف ودرهم فضة وجب الكل فضة وهو واضح مالم يجرها باضافة درهم اليها ويبقى تنوين ألف بل الذى يتجه حينئذ بقاء الالف على إبهامها ولو قال ألف وقفيز حنطة بالنصب لم يعد للألف إذ لا يقال ألف حنطة ولو قال ألف درهما أو ألف درهم بالاضافة فواضح وإن

الالف

ودرهم لزمه الخ (قوله أما الرفع) إلى قوله كذا فى المغنى وإلى قوله والخبر فى النهاية إلا قوله كذا إلى فالوجه (قوله إذ يلزمه) اى الرفع مطلقا (عدم المطابقة) اى بين المبتدا والخبر (قوله حينئذ) اى حين إذ كان العطف بثم او الفاء (قوله وكذا يلزم هذا) اى وجوب درهمين (قوله خبرا صناعة) اى نحويا على ماجرى صاحب القيل (قوله فالوجه انه بدل الخ) فيه بحث اما اولا فلا نسلم انه يلزم على الخبرية صناعة ماذكره وإنما يلزم ذلك لو اريد انه خبر عن نفسهما وهو ممنوع لجواز ان مراده انه خبر عن ضميرهما المقدر كما يدل عليه قوله اى هما درهم وأما ثانيا فلأنه يلزم على البدلية والبيانية صناعة أنه بدل أو بيان من أحدهما وبدل الآخر أو بيانه محذوف إذ المفرد لا يمكن كونه بدلا من مجموع المتعاطفين ولا بيانا لهما كما لا يخفى وحينئذ فهو بمنزلة مالو كرر الدرهم مع العطف وموجب ذلك درهمان فتامل فما قالوه اولى اه سم (قوله انه بدل الخ) اى وكذا الاول مبتدا والثانى معطوف عليه (قوله نظير مامر انفا) اى فى شرح او رفع الدرهم (قوله واما الجر) إلى قوله واما السكون فى المغنى وإلى قوله وقضية التعليل فى النهاية (قوله فحمل على الضم) اى الرفع لا على النصب لان الحمل على الرفع هو الاقل المتيقن اه كردى (قوله وأما السكون فواضح) أى لامكان أن التقدير هما دراهم اه ع ش والاولى اى لامكان حمله على انه بدل او بيان لهما (قوله كلها) اى رفعا او نصبا او جرا او سكونا ويتحصل مما تقرر اثنا عشر مسئلة لان كذا اما ان يؤتى بها مفردة او مركبة او معطوفة والدرهم اما ان يرفع او ينصب او يجر او يسكن ثلاثة فى اربعة يحصل ماذكر والواجب فى جميعها درهم إلا إذا عطف ونصب تمييزها فدرهمان ولو قال كذا بل كذا ففيه وجهان او جههما لزوم شىء إذ لا يسوغ رايت زيدا بل زيدا إلا إذا عنى الاول فان عنى غيره صح نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله مر أو جههما لزوم شيئين ظاهره مطلقا خصوصا بالنظر للتعليل لكن سيأتى له فى الفصل الاتى مايخالفه فى غير موضع اه عبارة ع ش هذا مخالف لما ياتى فى قوله على ان الاوجه فى ل اعتبار الخ إلا ان يحمل ما هنا على قصد الاستئناف اه (قول المتن قبل تفسير الالف بغير الدراهم) بخلاف الف واربعة دنانير او ثلاثة اثواب فان الكل دنانير او ثياب ذكره فى الروض وكالدنانير الدراهم اه سم (قوله من المال) إلى قوله وقضية التعليل فى المغنى إلا قوله كالف وثوب وقوله مالم يجرها إلى ولو قال الف وقفيز وقوله ولو قال الف درهما إلى وإن رفعهما (قوله من المال) كالف فلس اه مغنى (قوله اتحد جنسه الخ) اى سواء فسره بجنس واحد ام اجناس اه مغنى (قوله الف ودرهم فضة) ينصب على انه تمييز لهما اه كردى (قوله وجب الكل فضة) لكن ينبغى ان يجب كون الالف دراهم سم ورشيدى (قوله لم يعد) اى لفظ حنطة (قوله ولو قال الف درهما) إلى المتن قال فى الروض او الف درهم او منونين مرفوعين وجب ما عدده الف وقيمته درهم اه قال فى شرحه والظاهر انه لو نصبهما او خفضهما منونين او رفع الالف منونا ونصب الدرهم او خفضه او سكنه كان الحكم كذلك وانه لو رفع الألف أو نصبه أو خفضه ولم ينونه ونصب الدرهم او رفعه أو خفضه او سكنه لزمه الف درهم ولو سكن الالف واتى بالدرهم بالاحوال المذكورة احتمل الامرين وهو إلى الاول اقرب اه سم بحذف وماذكره من الروض ومن شرحه الى وانه الخ فى المغنى مثله (قوله فواضح) اى لزوم

درهم) كان من على هذا للتبعيض (قوله وأولى منه أنه بدل أو بيان لهما الخ) فيه بحث أما أولا فلا نسلم أنه يلزم على الخبرية صناعة ماذكره وإنما يلزم ذلك لو اريد انه خبر عن نفسهما وهو ممنوع لجواز ان يراد انه خبر عن ضميرهما المقدر كما يدل عليه قوله اى هما درهم واما ثانيا فلانه يلزم على البدلية والبيانية صناعة انه بدل او بيان من أحدهما وبدل الآخر أو بيانه محذوف إذ المفرد لا يمكن كونه بدلا عن مجموع المتعاطفين ولا بيانا لهما كما لا يخفى وحينئذ فهو بمنزلة مالو كرر الدرهم مع العطف وموجب ذلك درهمان فتامل فما قالوه اولى (قوله إذ يلزمه) على الخبرية قد يمنع بناء على انه خبر عن نفسهما لجواز انه خبر المجموع (قوله فى المتن قبل تفسير الالف بغير الدراهم) بخلاف ألف وأربعة دنانير أو ثلاثة أثواب فان الكل دنانير أو ثياب ذكره فى الروض وكالدنانير الدراهم (قوله وجب الكل فضة) لكن ينبغى ان لا يجب كون الالف دراهم (قوله ولو قال الف درهما او الف درهم بالاضافة فواضح الخ) قال فى الروض أو ألف درهم منونين مرفوعين

الالف من الدراهم فى كل منهما اه ع ش عبارة سم قوله فواضح ينبغى ان مراده لزوم ماعدده الف وقيمته درهم فى الصورة الاولى والف درهم فى الثانية فليراجع ثم رايت عبارة شرح الروض المارة مصرحة بما قلناه فى الاولى ان صورت برفع الالف منونا ونصب درهما فان صورت برفع الالف بلا تنوين ونصب درهما فهى كالثانية كما يستفاد من عبارة شرح الروض المارة ولعل هذا مراد عبارة الشارح فيرجع قوله بالاضافة للصورتين لان ترك تنوين الالف ولو مع نصب الدرهم يدل على اضافته اه (قوله او نون الاول فقط) اى رفع الالف منونا ورفع الدرهم بلا تنوين قال ع ش اى وسكن الدرهم او رفعه او جره بلا تنوين اه (قوله او الف ومائة) او الف ونصف درهم والظاهر كما افاده الشيخ اى فى شرح الروض انه لو رفع الدرهم او نصبه فى الاخيرة كان الحكم كذلك ولا يضر فيه اللحن وانه لو رفعه او نصبه فيها لكن مع تنوين نصفا او رفعه او خفضه فى بقية الصور لزمه ماعدده العدد المذكور وقيمته درهم اخذا مما مر فى الف ودرهم منونين مرفوعين نهاية ومغنى (قوله كما مر) اى انفا فى شرح وجب درهمان (قوله يجب الكل دراهم الخ) لانهما اسمان جعلا اسما واحدا فالدرهم تفسير له اه مغنى (قوله وقضية التعليل) اى الثانى وهو ان التميز كالوصف الخ (انه لو رفع الدرهم او جره لم يكن كذلك) اى لم يكن الكل دراهم لانه حينئذ لا يكون وصفا فلا يعود للكل واما التعليل الاول فقضيته عدم الفرق بين النصب وغيره بل هو غير كاف فى التعليل اذ لا تلازم بين عدم وجوب عدد زائد بدرهما وتمحضه لتفسير الكل اه مصطفى الحموى اقول ولهذا اقتصر النهاية والمغنى على التعليل الثانى (قوله نعم بحث الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله انه) اى حكم مالو رفع الدرهم او جره (كما ذكر الخ) اى كالحكم الذى ذكر الخ (قوله وعن ابن الوردى) الى قوله او اثنى عشر سدسا فى النهاية الا قوله اى ولا نية له (قوله لانهما) اى الدرهم والسدس (قوله لكل من الاثنى عشر) الوجه حذف لفظ من اه رشيدى (قوله فيكون كل) اى من الدرهم والسدس (قوله دراهم ستة) الاول بالنصب حال من النصف المضاف والثانى خبر للنصف (قوله واسداسا درهم) عطف على دراهم ستة (قوله او درهما وربعا فسبعة الخ) عطف على قوله درهما وسدسا سبعة دراهم فكان حقه حذف الفاء (قوله او وثلثا الخ) عطف على وربعا الخ وكذا قوله او ونصفا الخ عطف عليه (قوله لنظير ما تقرر) اى بقوله لانهما تمييزان لكل من الاثنى عشر فيكون كل مميز النصف الاثنى عشر الخ (قوله ان جملة ذلك الخ) عبارة النهاية فان قال اردت وسدس درهم صدق بيمينه لاحتماله وكذا الباقى قال الوالد رحمه الله تعالى وما حكى عنه اى ابن الوردى غير بعيد بل هو جار على القواعد لكن الاصح ان الكسر فى هذه المسائل

وجب ماعدده الف وقيمته درهم اه قال فى شرحه والظاهر انه لو نصبهما او خفضهما منونين او رفع الالف منونا ونصب الدرهم او خفضه او سكنه كان الحكم كذلك وانه لو رفع الالف او نصبه او خفضه او سكنه لزمه الف درهم ولو سكن الالف واتى فى الدرهم بالاحوال المذكورة احتمل الامرين وهو الى الاول اقرب اه ثم ذكر فى الروض انه يجب فى اقراره بمائة عدد من الدراهم العدد فقط اى دون الوزن قال فى شرحه قال الاسنوى وقد تقدم ان اقل العدد اثنان والقياس لزوم مائتى درهم ناقصة ان كان عدد مجرورا بالاضافة وكذا ان كان منصوبا لانه تفسير للمائة الخ ما حكاه عنه واقره وقوله وكذا ان كان منصوبا ان كان مع عدم تنوين مائة فواضح وان كان مع تنوينها خالف قوله السابق او رفع الالف منونا ونصب الدرهم اذ قياسه هنا لزوم ماعدده مائة وقيمته درهمان فليتامل اه (قوله بالاضافة) كان المراد فيهما بدليل المنقول عن شرح الروض (قوله فواضح) ينبغى ان مراده لزوم ماعدده الف وقيمته درهم فى الصورة الاولى والف درهم فى الثانية فليراجع ثم رايت عبارة شرح الروض المارة مصرحة بما قلناه فى الاولى ان صورت برفع الالف منونا ونصب درهما فان صورت برفع الالف بلا تنوين ونصب درهما فهى كالثانية كما يستفاد ذلك من عبارة شرح الروض المارة ولعل هذا مراد عبارة الشارح فيرجع قوله بالاضافة للصورتين لان ترك تنوين الالف ولو مع نصب الدرهم يدل على اضافته (نعم بحث انه) اى لو رفع الخ ع ش (قوله وعن ابن الوردى انه يلزمه الخ) فى العباب مانصه فرع قال له على اثنا عشر درهما ودانق برفع الدانق او جره لزماه او بنصبه فقيل يلزمه

رفعهما ونونهما او نون الاول فقط فله تفسير الالف بما لا تنقص قيمته عن درهم فكانه قال الف مما قيمة الالف منه درهم (ولو قال خمسة وعشرون درهما) او الف ومائة وخمسة وعشرون درهما (فالجميع دراهم على الصحيح) لان لفظ الدرهم لما لم يجب به عدد زائد تمحض لتفسير الكل ولان التمييز كالوصف وهو يعود للكل كما مر وفى نحو خمسة عشر درهما يجب الكل دراهم جزما وقضية التعليل انه لو رفع الدرهم او جره لم يكن كذلك نعم بحث انه كما ذكر فى الف درهم منونين مرفوعين فيلزمه ماعدده العدد المذكور وقيمته درهم وعن ابن الوردى انه يلزمه فى اثنى عشر درهما وسدسا اى ولا نية له سبعة دراهم لانهما تمييزان لكل من الاثنى عشر فيكون كل مميزا لنصف الاثنى عشر المبهمة حذرا من الترجيح من غير مرجح ونصفها دراهم ستة واسداسا درهم او درهما وربعا فسبعة ونصف او وثلثا فثمانية او ونصفا فتسعة لنظير ما تقرر من ان نصف المبهم بعدد ذلك الكسر فان قال اردت ان جملة ذلك العدد

ونحوها من الدرهم فيلزمه فى الاولى اثناعشر درهما وسدس درهم وفى الثانية اثناعشر درهما وربع درهم وفى الثالثة اثناعشر درهما وثلث درهم وفى الرابعة اثناعشر درهما ونصف درهم ومعلوم انه فى قوله اثناعشر درهما وسدسا لاحن وهو لا يمنع الحكم هذا ان لم يكن نحويا فان كان كذلك لزمه اربعة عشر درهما اما لو قال اثناعشر درهما وسدس بالرفع او سدس بالجر فلانزاع فى لزوم اثنى عشر درهما وزيادة سدس اه وفى سم بعد ان نقل قوله م ر قال الوالد الى ومعلوم مانصه فليتامل توجيه ذلك والظاهر انه يجرى ذلك فى حالة جر السدس او سكونه فليراجع ثم رايت فى الدميرى مانصه تنبيه قال له على اثناعشر درهما وسدس بالرفع او وسدس بالخفض لزمه اثناعشر درهما وزيادة سدس واما اذا قال وسدسا بالنصب فالاصح كذلك ولا يضره اللحن إن لم يكن نحويا وإن كان نحويا الزمه اربعة عشر درهما كانه قال اثناعشر درهما واثنى عشر سدسا ثم حكى ماقاله ابن الوردى عن بعض الفقهاء ثم حكى عن المتولى انه يقبل تفسيره بسبعة دراهم وخمسة اسداس درهم والظاهر ان ماقاله او لا هو مستند شيخنا الشهاب الرملى فيما قاله فيكون قائلا بما صححه الدميرى من التفصيل بين النحوى وغيره عند النصب اه وقوله ثم حكى عن المتولى الخ يتامل وجهه (قوله يساوى درهما الخ) اى على ان درهما وسدسا خبر عن ضمير اثنى عشر او بدل او بيان للاثنى عشر وقد غلط عن الرفع الى النصب (قوله او اثنى عشر سدسا) اى او قال اردت اثنى عشر سدسا وغلطت فى قولى درهما اه كردى (قوله كذا قيل) راجع الى قوله او اثنى عشر سدسا الخ (قوله مما تقرر) اى من التعليل بقوله لانهما تمييزان لكل من الاثنى عشر الخ (قوله ويؤخذ من تعليله الخ) يتامل وجه هذا الاخذ وقضية ماصححه الدميرى فى غير النحوى فى الاثنى عشر ان اللازم هنا ثلاث عشر درهما وسدس درهم اه (قوله جميعه) تاكيد لاسم ان وقوله دراهم حال منه وقوله كذا خبر ان وقوله واسداسا كذا عطف على دراهم كذا قول المتن (دراهم البلد) اى او

ثمانية دراهم الا دانقا لاحتمال انه عطف ومفسر لا يقتضى فوق اثنى عشر وتقديره اثناعشر من القسمين فيجعل خمسة من العدد دوانق وسبعة منه دراهم وقيل يلزمه سبعة دراهم تنزيلا للتفسير على المناصفة فيكون ستة دراهم وستة دوانق وهى درهم وقيل يلزمه درهمان ونصف وثلث لانقسام المفسر الى الجنسين فيقنع بدرهم وللباقى دوانق اه وقوله فقيل يلزمه ثمانية دراهم الا دانقا وجهه ان غاية مايطلق عليه اسم الدوانق خمسة وإذا زاد فهو درهم فالتعبير بالدوانق قرينة انه اراد مادون الدرهم اذ لو اراد مايبلغ درهما اخبر عنه بدرهم اذ لا وجه للعدول حينئذ وقوله فيقنع بدرهم كان وجهه الاخذ بالاقل ولا يخفى ان ماقاله ابن الوردى فى مسئلته يوافق الوجه الثانى فى هذه المسئلة دون ماقبله ومابعده وقد قال شيخنا الشهاب الرملى ان ماقاله ابن الوردى هو الاقرب الجارى على القواعد قال لكن الاصح ان الكسر من الدرهم فيلزمه فى مثاله اثناعشر درهما وسدس درهم وعلى هذا القياس اه كذا نقله عنه م ر فليتامل توجيه ذلك والظاهر انه يجرى ذلك فى حالة جر السدس او سكونه فليراجع ثم رايت فى الدميرى مانصه (تنبيه) قال له على اثنا عشر درهما وسدس بالرفع او وسدس بالخفض لزمه اثناعشر درهما وزيادة سدس واما اذا قال وسدسا بالنصب فالاصح كذلك ولا يضر اللحن إن لم يكن نحويا وان كان نحويا الزمه اربعة عشر درهما كانه قال اثناعشر درهما واثنا عشر سدسا اه ثم حكى ماقاله ابن الوردى عن بعض الفقهاء ثم حكى عن المتولى انه يقبل تفسيره بسبعة دراهم وخمسة اسداس درهم والظاهر ان ماقاله او لا هو مستند لشيخنا الشهاب الرملى فيما قاله وانه وقع خلل فى النقل عنه فيكون قائلا بما صححه الدميرى من التفصيل بين النحوى وغيره عند النصب ثم رايت فى شرح م ر عنه ماحاصله ذلك ولا يرد على ماقاله فى النحوى ان اللفظ لا يحتمله لان هذا ممنوع لان التمييز يتعلق بجميع افراد ماسبق فاذا كان التمييز معطوفا او معطوفا عليه كان مميزا لكل فرد من افراد ماسبق كما لو ميزت المفرد بمعطوف ومعطوف عليه نحو له على شىء درهما ونصفا فانه يلزم درهم ونصف لتفسير الشىء بهما (قوله ويؤخذ من تعليله الخ) يتامل وجه هذا الاخذ وقضية ماصححه الدميرى فى غير النحوى فى الاثنى عشر ان اللازم هنا ثلاثة عشر درهما وسدس درهم (قوله يلزمه خمسة عشر وسدس) هو فى النحوى لا اشكال فيه على قياس مامر عن

يساوى درهما وسدس درهم صدق بيمينه لاحتماله وكذا الباقى او اثنى عشر سدسا صدق بالاولى لانه غلظ على نفسه مع احتمال لفظه له كذا قيل وفى تعليله نظر بل لا يحتمله لفظه بوجه فالذى يتجه انه كما لو اطلق فتلزمه السبعة لما علم مما تقرر انها مدلول اللفظ مالم يصرف عنه لمعنى يحتمله ويؤخذ من تعليله للاثنى عشر بما ذكر انه فيما عداها من المركب المزجى كثلاثة عشر درهما وسدسا يلزمه خمسة عشر وسدس لان المركب هنا فى حكم المفرد وقد ميزه بانه جميعه دراهم كذا واسداسا كذا فلزمه ماذكر (ولو قال الدراهم التى اقررت بها ناقصة الوزن فان كانت دراهم البلد) الذى اقر به (تامة الوزن)

بان كان كل منها ستة دوانق (فالصحيح قبوله إن ذكره متصلا) بالاقرار لانه فى المعنى بمثابة الاستثناء وحينئذ يرجع لتفسيره فى قدر الناقص فان تعذر بيانه نزل على اقل الدراهم (ومنعه ان اصله عن الاقرار) وكذبه المقر له فيلزمه دراهم تامة لان اللفظ وعرف البلد يمنعان مايقوله (وإن كانت) دراهم البلد (ناقصة قبل) قوله (ان وصله) بالاقرار لان اللفظ أى من حيث الاتصال والعرف يصدقانه (وكذا ان فصله) عنه (فى النص) عملا بعرف البلد كما فى المعاملة ويجرى ذلك على الاوجه فى بلد زاد وزنهم على درهم الاسلام فاذا قال اردته قبل ان وصله لا ان فصله (والتفسير بالمغشوشة كهو بالناقصة) فان الدرهم عند الاطلاق محمول على الفضة الخالصة وما فيها من الغش ينقصها فكانت كالناقصة فى تفصيلها المذكور وبحث جمع قبول التفسير بالفلوس وان فصل فى بلد يتعاملون بها فيه ولا يعرفون غيرها ولو تعذرت مراجعته حمل علي دراهم البلد الغالبة على المنقول المعتمد ويجرى ذلك فى الكيل مثلا كما هو ظاهر فلو اقر له باردب بر وبمحل الاقرار مكاييل مختلفة ولا غالب فيها تعين اقلها مالم يختص المقر به بمكيال منها فيحمل عليه لاعلي غيره الا نقص منه الاان وصله وفى العقود يحمل على الغالب المختص من تلك المكاييل كالنقد مالم يختلفا فى تعيين غيره فانهما حينئذ يتحالفان ويصدق الغاصب والمتلف بيمينه فى قدر كيل ماغصبه او اتلفه ولو فسر الدراهم بغير سكة البلد او بجنس ردىء قبل مطلقا وفارق الناقص

القرية اه نهاية (قوله بان كان كل) إلى قوله وبه يعلم ان الاشرفى فى النهاية إلا قوله الا انقص منه إلا ان وصله وكذا فى المغنى إلا قوله ولو تعذرت الى ولو فسر الدراهم (قوله ويجرى ذلك) اى الخلاف المتقدم بقول المصنف فالصحيح قبوله الخ (قوله على درهم الاسلام) ووزنه بالحب خمسون شعيرة وخمسا شعيرة وبالدوانق ست وكل دانق ثمان حبات وخمسا حبة اه ع ش (قوله فاذا قال اردته) اى درهم الاسلام وفى هذا الكلام إشارة إلى الحمل عند الاطلاق على دراهم البلد الزائدة على دراهم الاسلام اه سم وفى النهاية والمغنى هنا مثل مافى الشرح لكنهما قالا حين الدخول فى قول المصنف السابق ولو قال الدراهم التى الخ مانصه والمعتبر فى الدراهم المقر بها دراهم الاسلام وإن كان دراهم البلد اكثر وزنا منها مالم يفسره المقر بما يقبل تفسيره فعلى هذا لو قال الخ اه فكتب الرشيدى على الاول مانصه قوله م ر ويجرى ذلك على الاوجه الخ هذا ينافى ماقدمه آنفا من حمل الدراهم فى الاقرار على دراهم الاسلام مالم يفسره بغيرها مما يحتمل وعذره انه خالف فى هذا المتقدم انفا الشهاب ابن حجر فان ذاك يختار انه عند الاطلاق يحمل على درهم البلد الغالب ثم تبعه فى جميع مايأتى مما يتعلق بالمسئلة فوقع فى التناقض فى مواضع انتهى (قوله وبحث جمع الخ) عبارة النهاية والمغنى نعم لو غلب التعامل بها اى الفلوس ببلد بحيث هجر التعامل بالفضة وانما تؤخذ عوضا عن الفلوس كالديار المصرية فى هذه الازمان فلا وجه كما بحثه بعض المتاخرين القبول وان كان منفصلا انتهى قال ع ش قوله م ر كالديار المصرية الخ اى فى زمنه إذ ذاك واما فى زماننا فلا يقبل منه التفسير بها لانها لا يتعامل بها الان الا فى المحقرات انتهى (قوله ولو تعذرت مراجعته الخ) اى كما هو صريح شرح الروض فيما إذا كانت دراهم البلد ناقصة او مغشوشة ولم يفسر الدراهم التى اقر بها فيها وتعذرت مراجعته اه سم (قوله حمل على دراهم البلد الغالبة) قال الاذرعى كما فى المعاملات ولانه المتيقن قال فى شرح الروض وقضية التوجيه الاول انه لو كانت دراهم البلد اكبر من دراهم الاسلام كان الحكم كذلك وقضية الثانى خلافه اه وقضية كلام الشارح انها عند الاطلاق محمولة على دراهم البلد وان كانت ناقصة او مغشوشة لكن المتبادر من قول المصنف ولو قال الدراهم التى اقررت بها الخ خلافه اه سم (قوله ويجرى ذلك الخ) يعنى الحمل على الغالب عند الاطلاق اه رشيدى (قوله فلو اقر له الخ) كانه ليس تفصيلا لما قبله فتامله اه سم (قوله الانقص منه إلا ان وصله) عبارة النهاية ويحكم عليه بذلك ولو قال اردت غيرها اه (قوله وفى العقود يحمل) اى يحمل إطلاق نحو الاردب فى العقود (قوله يحمل على الغالب المختص الخ) فان لم يكن غالب فلا بد من التعيين وإلا لم يصح العقد اه سم (قوله كالنقد) كحمل إطلاق النقد فى العقود على الغالب (قوله فى قدر كيل) اى وقيمته ايضا اه ع ش (قوله الدراهم) اى التى اقر بها (قوله او بجنس ردىء) ظاهره ولو انقص قيمة اه سم (قوله قبل مطلقا) اى فصله او وصله كانت دراهم البلد كذلك او لا اه ع ش عبارة المغنى ولو فسرها بجنس من الفضة ردىء او بدراهم سكتها غير جارية فى ذلك المحل قبل تفسيره ولو منفصلا

الدميرى (قوله فاذا قال اردته) اى درهم الاسلام وفى هذا الكلام إشارة إلى الحمل عند الاطلاق على دراهم البلد الزائدة على دراهم الاسلام (قوله ولو تعذرت مراجعته حمل الخ) اى كما هو صريح شرح الروض فيما إذا كانت دراهم البلد ناقصة او مغشوشة بان لم يفسر الدراهم التى اقر بها فيها وتعذرت مراجعته (حمل على دراهم البلد الغالبة) قاله الاذرعى قال فى المعاملات ولانه المتيقن قال فى شرح الروض وقضية التوجيه الاول انه لو كانت دراهم البلد اكبر من دراهم الاسلام كان الحكم كذلك وقضية الثانى خلافه اه وقضية كلام الشارح عند الاطلاق محمولة على دراهم البلد وان كانت ناقصة او مغشوشة لكن المتبادر من قول المصنف ولو قال الدراهم التى اقررت بها الخ خلافه (قوله فلو اقر له الخ) كانه ليس تفصيلا لما قبله فتامله (قوله يحمل على الغالب المختص من تلك المكاييل) فان لم يكن غالب فلا بد من التعيين والا لم يصح العقد (قوله او بجنس ردىء) ظاهره ولو انقص قيمة

بان فيه رفع بعض ما اقر به بخلافه هنا وانما انعقد البيع بنقد البلد لان الغالب في المعاملة قصد ما يروج في البلد والاقرار اخبار بحق سابق وبه يعلم ان الاشرفي اذا اطلق ينصرف هنا للذهب ولا يعتبر فيه عرف البلد المار في البيع انه موضوع للذهب اصالة فلم يؤثر فيه العرف هنا وان اثر فيه ثم لما تقرر ويأتي قريبا لذلك مزيد (ولو قال) له (علي من درهم الى عشرة لزمه تسعة في الاصح) كما مر في الضمان بتوجيهه وفارق بعتك من هذا الجدار الى هذا الجدار فانه لا يدخل المبدأ أيضا بان هذا من غير الجنس بخلاف الاول وقضيته انه لو قال في الارض من هذا الموضع الى هذا الموضع دخل المبدا لانه من الجنس والظاهر خلافه ويفرق بان هذا من المساحات الحسية وهي لا تشمل شيئا من حدودها لاستقلالها بايراد العقد عليها من غير محوج الى دخول حدودها بخلاف المبدأ هنا فانه ليس كذلك وما بعده مترتب عليه فيلزم دخوله ولو قال ما بين درهم وعشرة

كما لو قال له علي ثوب ثم فسره بجنس ردىء أو بما لا يعتاد أهل البلد لبسه اه (قوله بان فيه) أي في التفسير بالناقص (قوله هنا) اي في التفسير بغير سكة البلد او بجنس ردىء (قوله وانما انعقد البيع بنقد البلد) عبارة النهاية والمغني وبخلاف البيع حيث يحمل على سكة البلد لان الخ اه (قوله والاقرار اخبار بحق سابق) اي يحتمل ثبوته بمعاملة في غير ذلك المحل نهاية ومغني (قوله وبه) اي بالتعليل (قوله ان الاشرفي الخ) عبارة سم والنهاية افتى شيخنا الشهاب الرملي بانه لو اقر باشرفي كان مجملا لانه يطلق على الذهب وعلى قدر معلوم من الفضة فيقبل تفسيره بكل منهما متصلا ومنفصلا ويؤيده ان اطلاقه على الذهب ليس عرف الشرع بل هو عرف حادث ولم يختص فيه به بل اطلق على القدر المذكور من الفضة فوجب قبول التفسير به مطلقا ولا يرد عليه ما قاله الشارح لانه اي الشهاب الرملي يمنع انه موضوع للذهب اصالة فليتامل والحاصل انه لا يسلم انه من عرف الشرع ولا انه اصالة للذهب فكان مجملا فوجب قبول التفسير بالفضة مطلقا اه اقول وفي وجوب القبول فيما اذا فقد اطلاقه على الفضة في محل الاقرار وزمنه بالكلية كزماننا نظر ظاهر (قوله هنا) اي في الاقرار و(قوله ثم) اي في المعاملة (قوله لما تقرر) اي للتعليل المذكور (قوله وفارق بعتك من هذا الجدار الخ) قال في شرح الروض وذكر الجدار مثال فالشجرة كذلك بل ولو قال من هذا الدرهم الى هذا الدرهم فكذلك فيما يظهر لان القصد التحديد لا التعديد اه وقوله فكذلك الخ هذا ممنوع بالفرق المذكور شرح م ر اي والخطيب اه سم قال الرشيدي قوله من هذا الدرهم الخ اي بان كان معينا بدليل الاشارة والتنظير فليراجع اه (قوله ايضا) اي كالمنتهى (قوله بان هذا) اي المبدا في مسئلة الجدار (قوله من غير الجنس) اي جنس المقر به الذي هو الساحة (قوله بخلاف الاول) اي المبدا في مسئلة الدرهم (قوله وقضيته) اي الفرق (قوله في الارض) اي في الاقرار بها (قوله ويفرق بان هذا من المساحات الخ) او يقال المبدا في مسئلة الدراهم منضبط بخلافه في مسئلة الارض فان دخول جميع ما بقي من الارض بعيد ينافيه التحديد والبعض مبهم فتعذر ثم رايت المحشي نظر في فرق الشارح فقال قوله ويفرق الخ يتامل فيه انتهى سيد عمر (قوله بان هذا) اي المقر به في مسئلة الارض (قوله فانه ليس كذلك الخ) اي ليس المبدا في مسئلة الدرهم غير محتاج اليه بل هو محتاج اليه لانه مبدا الالتزام فقوله وما بعده الخ من عطف السبب (قوله ولو قال ما بين درهم) الى المتن

(قوله وبه يعلم ان الاشرفي اذا أطلق ينصرف هنا للذهب الخ) أفتى شيخنا الشهاب الرملي بانه لو اقر باشرفي كان مجملا لانه يطلق على الذهب وعلى قدر معلوم من الفضة فيقبل تفسيره بكل منهما متصلا ومنفصلا ويؤيده ان اطلاقه على الذهب ليس عرف الشرع بل هو عرف حادث ولم يختص فيه بل اطلق على القدر المذكور من الفضة ايضا فوجب قبول التفسير به مطلقا ولا يرد عليه ما قاله الشارح لانه يمنع انه موضوع للذهب اصالة فليتامل والحاصل انه لا يسلم انه من عرف الشرع ولا انه اصالة في الذهب بل هو عرف حادث مشترك فكان مجملا ووجب قبول التفسير بالفضة مطلقا ثم رايت الشارح اعاد المسئلة فيما ياتي بالبسط والبحث فيه بحاله تامل ويقع في لفظ العامة التعبير بالدوكات والافرنتي وينبغي انه كالاشرفي فيكون مجملا بين دينار الذهب والقدر من الفضة وهو عشرة انصاف وكذا ينبغي ان الفضة الانصاف في الديار المصرية في هذه الازمان مجمل بين الفضة والفلوس لاطلاق ذلك عندهم على الفلوس وعلى الفضة نعم قد تقوم قرينة على ارادة احدهما فيعمل بها وان نحو ثلاثة او اربعة نقرة مختصة بالفلوس لانها لا تطلق في العرف الا عليها وحيث اقر بمجمل وتعذر استفساره لنحو موته لزم الاقل ولو عبر بنحو ثلاثة ذهبا من غير تقييد فينبغي حمله على الذهب الكبير لانه لا يراد عرفا بهذه العبارة الا ذلك بخلاف غيره كالسليمي والمغربي ونحوهما ولو عبر بالدينار فلا يبعد شموله للمثقال والدينار الكبير اما المثقال فلانه عرف الشرع . اما الدينار الكبير فلغلبة استعماله فيه والله اعلم م ر (قوله وفارق بعتك من هذا الجدار الى هذا الجدار الخ) قال في شرح الروض وذكر الجدار مثال فالشجرة كذلك بل ولو قال من هذا الدرهم الى هذا الدرهم فكذلك فيما يظهر لان القصد التحديد لا التعديد اه وقوله فكذلك هذا ممنوع بالفرق المذكور شرح م ر (قوله ويفرق

أو إلى عشرة لزمه ثمانية قال شارح والحكم هنا وفى الطلاق واليمين والنذر والوصية واحد اه وما ذكره فى الطلاق غلط صريح والذى فى أصل الروضة أنه لو قال أنت طالق من واحدة إلى ثلاث طلقت ثلاثا وفرقوا بينه وبين

المذكورات بأن عدده محصور فالظاهر قصد استيفائه بخلاف غيره (وان قال) له (على درهم فى عشرة) او درهم فى دينار (فان اراد المعية لزمه احد عشر) أو الدرهم والدينار لان فى تاتى بمعنى مع كادخلوا فى امم اى معهم واستشكله الاسنوى وغيره بشيئين أحدهما جزمهم فى درهم مع درهم بانه يلزمه درهم لاحتمال ان يريد مع درهم لى فمع نيته اولى واجاب البلقينى بأن فرض ماذكر انه لم يرد الظرف بل المعية فوجب احد عشر وفرض درهم مع درهم انه اطلق وهو محتمل الظرف أى مع درهم لى فلم يجب إلا واحد فالمسئلتان على حد سواء وفيه تكلف ينافيه ظاهر كلامهم فى الثانى أنه يلزمه الدرهم مطلقا اى مالم ينو مع درهم يلزمنى كما هو ظاهر واجاب غيره بان نية المعية تجعل فى عشرة بمعنى وعشرة بدليل تقديرهم جاء زيد وعمرو بمع عمرو بخلاف لفظة مع فان غايتها المصاحبة وهى تصدق بمصاحبة درهم للمقر وفيه نظر وتكلف وليست الواو بمعنى مع بل تحتملها وغيرها وقد يجاب بأن مع درهم صريح فى المصاحبة الصادقة بدرهم له ولغيره فليس فيها تصريح بلزوم الدرهم الثانى بل ولا إشارة اليه فلم يجب فيها إلا واحد وأما فى عشرة فهو صريح فى الظرفية المقتضية للزوم واحد فقط فنية مع بها قرينة ظاهرة على أنه لم يرد ما يراد بمع درهم

فى المغنى (قوله أو إلى عشرة) أى أو قال ما بين درهم إلى عشرة (قوله والحكم) أى حكم من درهم إلى عشرة اه مغنى (قوله هنا) اى فى الاقرار (قوله والوصية) اى والابراء اه مغنى (قوله واحد) وهو دخول الطرف الاول دون الاخير اه مغنى (قوله من واحدة الخ) او من واحدة الى ثنتين طلقت طلقتين م ر اه سم (قوله او درهم فى دينار) الى الفصل فى النهاية إلا قوله فمع نيته الى فلم يجب وقوله فى الاول وقوله فى الثانى قول المتن (فان اراد المعية) اى بان قال اردت مع عشرة دراهم له اه مغنى ويانى عن السبكى مايوافقه وإن لم يرتض به الشارح (قوله أو الدرهم والدينار) راجع الى قوله أو درهم فى دينار (قوله واستشكله) أى مافى المتن من لزوم احد عشر درهما فيماذكر (قوله فمع نيته) اى نية مع (قوله فرض ماذكر) اى مافى المتن (قوله اطلق) اى لم يرد المعية (قوله فالمسئلتان على حد سواء) اى فعند الاطلاق يلزم فيهما المرفوع فقط وعند إرادة المعية يلزم فيهما المجرور ايضا (قوله وفيه تكلف) اى فى جواب البلقينى (قوله انه يلزمه الخ) بيان الظاهر كلامهم (قوله واجاب غيره) اى غير البلقينى (قوله بان نية المعية الخ) عبارة المغنى بان قصد المعية فى قوله درهم فى عشرة بمثابة حرف العطف والتقدير له درهم وعشرة ولفظ المعية مرادف لحرف العطف بدليل تقديرهم فى جاء زيد وعمرو بقولهم مع عمرو بخلاف قوله له على درهم مع درهم فان مع فيه لمجرد المصاحبة والمصاحبة تصدق بمصاحبة درهم بدرهم غيره ولا يقدر فيها عطف بالواو اه (قوله وليست الواو الخ) اى فى جاء زيد وعمرو (قوله وقد يجاب) اى عن اصل الاشكال (قوله بان مع درهم صريح الخ) اقول المانع من انهم ارادوا بارادة المعية إرادة مع عشرة من الدراهم له وحينئذ يندفع هذا الاشكال والاشكال الآتى ثم رايته فيما يأتى نقل الجواب بذلك عن السبكى فلله الحمد اه سم (قوله له) أى المقر له (قوله ولغيره) أى وبدرهم لغير المقر له (قوله فنية مع بها) اى نية المعية بفى عشرة (قوله قرينة ظاهرة الخ) لا نسلم كونها قرينة فضلا عن كونها ظاهرة لان فى تحتمل معانى معنى مع والحساب والظرفية فارادة معنى مع بها احتراز عن إرادة بقية المعانى التى لها فكيف يقال ان نية مع قرينة على عدم إرادة معنى مع وكيف يقال لانه يراد فها وهى اعم منه لما تبين فقد ظهر بهذا منع الملازمة التى ادعاها فى الحاصل بقوله إذ لو لا الخ وذلك لان استعمال فى معنى مع ليس من باب إخراجها عن مدلولها الصريح بل من باب تخصيص اللفظ بأحد محتملاته الذى لا يقتضى معنى الضم فى اللزوم لان معنى مع لا يقتضى ذلك وقوله تفيد معنى زائدا على الظرفية يقال عليه معنى مع مقابل لمعنى الظرفية ولا يقتضى زيادة على مجرد المصاحبة فتامل بلطف اه سم اقول وقوله لا نسلم الخ لا مجال لعدم تسليم ذلك بعد تسليم ما قبله المفرع عليه ذلك وقوله لان فى تحتمل معانى الخ ظاهره على سبيل المساواة وهو ظاهر المنع وقوله وكيف يقال لانه يرادفها جوابه ان مراد الشارح بقوله ذلك المساواة فى المفاد لا الترادف الاصولى وقوله ليس من باب إخراجها عن مدلولها الصريح الخ ظاهر المنع كما هو صريح المغنى عبارته وأيضا فقوله درهم مع درهم صريح فى المعية ودرهم فى عشرة صريح فى الظرفية فاذا نوى بالثانية المعية لزمه الجميع عملا

بأن هذا الخ) يتأمل فيه (قوله من واحدة الى ثلاث طلقت ثلاثا) أو من واحدة الى ثنتين طلقت طلقتين م ر (قوله وقد يجاب بان مع درهم صريح الخ) اقول المانع من انهم ارادوا بارادة المعية إرادة مع عشر من الدراهم له وحينئذ يندفع هذا الاشكال والاشكال الآتى ثم رايته فيما يأتى نقل الجواب بذلك عن السبكى فلله الحمد (قوله فنية مع بها قرينة ظاهرة الخ) لا نسلم كونها قرينة فضلا عن كونها ظاهرة لان فى تحتمل معانى معنى مع والحساب والظرفية فارادة معنى مع بها احتراز عن إرادة بقية المعانى التى لها فكيف يقال أن نية مع قرينة على عدم إرادة معنى مع وكيف يقال لانه يرادفها وهى اعم منه كما تبين وقد ظهر بهذا منع الملازمة التى ادعاها فى الحاصل بقوله إذ لو لا الخ وذلك لان استعمال فى فى معنى مع ليس من باب إخراجها عن مدلولها الصريح بل من باب تخصيص اللفظ باحد محتملاته الذى لا يقتضى معنى الضم فى اللزوم لان معنى مع لا يقتضى ذلك

لانه يرادفها بل ضم العشرة الى الدرهم فوجب الاحدعشر والحاصل أن الدرهم لازم فيهما والدرهم الثانى فى مع درهم لم تقم قرينة على لزومه
والعشرة قامت قرينة على لزومها اذلولا ان نية المعية تفيد معنى زائدا على الظرفية التى هى صريح اللفظ لما اخرجه عن مدلوله الصريح الى غيره
فتامله ثانيهما ينبغى ان العشرة مبهمة فى الف ودرهم بالاولى واجاب الزركشى بان العطف فى هذه يقتضى مغايرة الالاف
للدراهم فبقيت على ابهامها
بخلافه فى درهم فى عشرة
واجاب غيره بان العشرة هنا
عطفت تقديرا على مبين
فتخصصت به اذ الاصل
مشاركة المعطوف للمعطوف
عليه ومن ثم عطف المبين على
الالاف لم يخصصها وفيه نظر
اذ قضيته ان فى الف درهم
وعشرة تكون العشرة
دراهم وكلامهم ياباه فالذى
يتجه الفرق بان فى الظرفية
المقترنة بنية المعية اشعارا
بالتجانس والاتحاد لاجتماع
امرين كل منهما مقرب
لذلك بخلاف الف درهم
فان فيه مجرد العطف وهو
لا يقتضى بمفرده صرف
المعطوف عليه عن ابهامه
الذى هو مدلول لفظه ثم
رايت السبكى اجاب بان
المراد بنية مع بذلك انه اراد
مع عشرة دراهم له وجرى
عليه غير واحد وعليه فلا
يرد شىء من الاشكالين ولا
يحتاج لشىء من تلك الاجوبة
وهو ظاهر لولا ان ظاهر
كلامهم او صريحه انه لم
يرد الا مجرد معنى مع عشرة
فعليه يرد الاشكالان ويحتاج
الى الجواب عنهما بما ذكر
(او) اراد (الحساب)
وعرفه (فعشرة) لانه موجبه
(والا) يرد المعية فى الاول بل اراد الظرفية او اطلق ولا الحساب فى الثانى او اراده ولم يعرف معناه (فدرهم) لانه اليقين ينبغى

《فصل》 فى بيان انواع من الاقرار وفى بيان الاستثناء (قال له عندى سيف فى غمد) بكسر المعجمة وهو غلافه (أو ثوب فى صندوق)
أو ثمرة على شجرة او زيت فى جرة (لا يلزمه الظرف) لانه مغاير للمظروف والاقرار يعتمد اليقين وهكذا كل ظرف ومظروف لا يدخل
احدهما فى الآخر ولذا قال (او) له عندى (غمد فيه سيف او صندوق فيه ثوب) او خاتم فيه فص او امة فى بطنها حمل أو شجرة عليها ثمرة

بنيته ومع ارادته المعية لم يصح تقدير المعية بالمصاحبة لدراهم اخر لان فيه تكثير المجاز وهو ممتنع وايضا امتنع ذلك لان المعية مستفادة لا من اللفظ بل من نيته فلو قدر معه مجاز الاضمار لكثر المجاز واما قوله درهم مع درهم آخر فهو ظاهر فى المعية المطلقة فاذا أطلق لم يلزمه الا درهم اه (قوله لانه) اى ما يراد بمع درهم وهو المصاحبة الصادقة بعشرة له ولغيره و(قوله يرادفها) اى الظرفية (قوله بل ضم العشرة) اى بل اراد ضم الخ اه ع ش (قوله ثانيهما) اى ثانى الشيئين (قوله مغايرة الالاف للدرهم) فى اصله للدراهم اه سيد عمر (قوله بخلافه) اى الامر (قوله عطفت تقديرا) اى لما تقدم ان نية المعية تجعل فى عشرة بمعنى وعشرة (قوله لاجتماع امرين الخ) وهما الظرفية والمعية (قوله مدلول لفظه) اى لفظه المعطوف عليه اه كردى (قوله رايت السبكى الخ) الوجه التعويل على جواب السبكى لظهور المعنى عليه وكلامهم لا ينافيه بل قواعدهم تقتضيه قطعا ودعوى ان كلامهم صريح فى خلافه غير صحيح قطعا وانه ظاهر فى خلافه لا اثر له بل كلامهم مع ملاحظة المعنى وقواعدهم لا يكون الا ظاهرا فيه فاحسن التامل سم على حج اه رشيدى (قوله اجاب بان المراد الخ) تقدم عن المغنى ما يوافقه (قوله بذلك) اى بفى عشرة (قوله او صريحه) ممنوع قطعا اه سم (قوله الا مجرد معنى مع عشرة) وهو المصاحبة الصادقة بعشرة له ولغيره (قوله فى الاول الخ) الوجه اسقاط فى الاول وفى الثانى اذ لا اول هنا ولا ثانى فتامله اه سم عبارة النهاية والمغنى والا بان لم يرد المعية ولا الحساب بان اطلق او اراد الظرف فدرهم لانه المتيقن اه ومعلوم ان مراد الشارح بالاول قول المصنف فان اراد المعية وبالثانى قوله او الحساب فافادهما ان قول المصنف والا راجع للمعطوفين جميعا

《فصل فى بيان انواع من الاقرار》 (قوله فى بيان) الى قوله ومع سرجها فى النهاية (قوله فى بيان انواع من الاقرار) اى وما يتبع ذلك كالذى يفعل بالممتنع من التفسير اه ع ش قول المتن (سيف فى غمد) ينبغى او فص فى خاتم اه سم قول المتن (فى صندوق) بضم الصاد اه مغنى (قوله لانه مغاير) الى قوله ومع سرجها فى المغنى (قوله لا يدخل الخ) جملة استئنافية بيان لوجه الشبه عبارة النهاية والمغنى لا يكون الاقرار باحدهما اقرارا بالاخر اه (قوله او خاتم فيه فص) عبارة النهاية والمغنى ومثل ذلك له عندى جارية فى بطنها حمل او خاتم فيه او عليه فص او دابة فى حافرها نعل او قمقمة عليها عروة او فرس عليها سرج لزمته الجارية والدابة والقمقمة والفرس لا الحمل والنعل والعروة والسرج ولو عكس انعكس الحكم اه (قوله وامة فى بطنها) لم يذكر عكس هذا فى القسم الاول مع تصور ملك الحمل دون الام بنحو الوصية وقد ذكره فى شرح الروض فقال وحمل فى بطن جارية اه سم وقوله فى شرح الروض الخ اى والنهاية والمغنى (قوله او شجرة عليها ثمرة)

وقوله يفيد معنى زائدا على الظرفية يقال عليه معنى مع مقابل لمعنى الظرفية ولا يقتضى زيادة على مجرد المصاحبة فتامل بلطف (قوله ثم رايت السبكى اجاب الخ) الوجه التعويل على جواب السبكى لظهور المعنى عليه وكلامهم لا ينافيه بل قواعدهم تقتضيه قطعا ودعوى ان كلامهم صريح فى خلافه غير صحيح قطعا وانه ظاهر فى خلافه بل لا يكون الا ظاهرا فيه فاحسن التامل (قوله او صريحه) ممنوع قطعا (قوله فى الاول الخ) الوجه اسقاط فى الاول وفى الثانى اذ لا اول هنا ولا ثانى فتامله

《فصل فى بيان انواع من الاقرار الخ》 (قوله فى المتن سيف فى غمد الخ) ينبغى او فص فى خاتم (قوله او امة فى بطنها حمل) لم يذكر عكس هذا فى القسم الاول مع تصور ملك الحمل دون الام بنحو الوصية وقد ذكره فى شرح الروض فقال وحمل فى بطن جارية (قوله او شجرة عليها ثمرة) ينبغى بخلاف شجرة بثمرتها او مع ثمرتها

(لزمه الظرف وحده) لما ذكر (او عبد) عليه ثوب او (على رأسه عمامة لم يلزمه) الثوب ولا (العمامة على الصحيح) لان الالتزام لم
يتناولها ولو قال خاتم ثم عين
ما فيه فص وقال لم ارد الفص
لم يقبل منه لانه يتناوله
وفارق ما مر لقرينة الوصف
الموقع في الشك أو أمة وعين
حاملا وقال لم ارد الحمل
قبل لانها لا تتناوله مع ان
المطلوب هنا اليقين ومن
ثم قالوا كل ما دخل في مطلق
البيع دخل هنا وما لا فلا الا
الثمرة غير المؤبرة والحمل
والجدار فيدخل ثم لان
المدار فيه على العرف لا هنا
(او دابة بسرجها او ثوب
مطرز) بالتشديد (لزمه
الجميع) لان الباء بمعنى مع
نحو اهبط بسلام اى معه
والطراز جزء من الثوب
باعتبار لفظه وان كان في
الواقع مركبا عليه وبحث
ابن الرفعة ان عليه طرازا
كذلك وخالفه غيره وهو
متجه اذ هو كعليه ثوب ومع
سرجها كبسرجها كما علم
بالاولى ويفرق بينه وبين مع
درهم بانه لا قرينة ثم على
لزوم الثاني وهنا قرينة على
لزومه وهو اضافته اليها (ولو
قال) ابن مثلا حائز (لزيد
في ميراث ابي الف فهو اقرار
على ابيه بدين) لاضافة
الالف الى جميع التركة
المضافة الى الاب دونه وهذا
ظاهر في تعلق المال بجميعها
وضعا تعلقا يمنعه من تمام
التصرف فيها ولا يكون
كذلك الا الدين فاندفع
بالتعلق بالجمع احتمال الوصية لانها إنما تتعلق بالثلث واحتمال نحو الرهن عن دين الغير ووجه اندفاع هذا أن الرهن

ينبغي بخلاف بثمرتها أو مع ثمرتها اه سم قول المتن (لزمه الظرف وحده) بقي مالو قال عندي سيف بغمده او ثوب بصندوق وهل يلزمه الجميع كما لو قال دابة بسرجها او لا فيه نظر والاقرب ان يقال يلزمه المظروف فقط ويفرق بينه وبين دابة بسرجها بان الباء اذا دخلت على الظرف كانت في استعمالهم بمعنى في كثير فتحمل عليه اه ع ش (قوله لما ذكر) اى بقوله لانه مغاير الخ قول المتن (عمامة) بكسر العين وضمها نهاية ومغني (قوله لان الالتزام) اى الملتزم (قوله لم يتناولها) الاولى التثنية (قوله ثم عين الخ) أى فسر الخاتم المجمل بخاتم أي معين فيه فص اه سيد عمر (قوله لانه يتناوله) أى الخاتم يتناول الفص (قوله وفارق ما مر) يعني قوله او خاتم فيه فص حيث لم يتناول الخاتم فيه الفص (قوله او امة الخ) عطف على قوله خاتم ثم الخ (قوله وقال لم ارد الحمل) قد يتوهم انه لو لم يقل ذلك دخل الحمل وليس مرادا كما يؤخذ من قوله الاتي ومن ثم الخ ولهذا عبر في العباب كالروض بقوله ولو قال له عندي خاتم او جارية وكانت ذات فص او حمل دخل الفص لا الحمل انتهى ﴿فرع﴾ قال في شرح الروض لو قال هذه الدابة لفلان الا حملها صح بخلاف بعتكها الا حملها انتهى اه سم (قوله ومن ثم) أى من أجل أن الامة لا تتناول الحمل (قوله الا الثمرة الخ) استثناء من المعطوف عليه (قوله والجدار) اى فيما لو اقر له بارض او ساحة او بقعة اما لو اقر له بدار او بيت دخلت الجدران لانها من مسماها اه ع ش (قوله فيدخل) اى كل من الثمرة غير المؤبرة الخ (قوله ثم) اى في المبيع و (قوله لا هنا) اى في الاقرار قول المتن (او دابة بسرجها) او عبد بعمامة نهاية ومغني وقياسه ان مثل ذلك مالو قال له عندي جارية بحملها او خاتم بفصه الى اخر الصور السابقة ع ش ومر عن سم ما يوافقه (قوله ان عليه طراز) اى ثوب عليه طراز (كذلك) أي كثوب مطرز فيلزم الجميع (قوله وخالفه غيره) اى ابن الملقن نهاية ومغني (قوله كعليه ثوب) وخاتم عليه فص اه مغني (قوله ومع سرجها كبسرجها) بخلاف فرس مسرجة كما قال في العباب كالروض وشرحه وغيرهما وان قال فرس مسرجة او دار مفروشة فله الفرس والدار فقط انتهى وقياسه لزوم العبد فقط في قوله عبد معمم اه سم (قوله كبسرجها الخ) عبارة شيخنا الزيادي بخلاف مالو اتى بمع اى فلا يلزمه سوى الدابة اه ع ش عبارة البجيرمي على المنهج قوله لان الباء بمعنى مع قضيته أنه لو قال مع سرجها لزمه الجميع وليس مرادا بل يلزمه الدابة فقط ع ش قال العلامة الخطيب ومر والفرق انه لما اخرج الحرف عن موضوعه غلظ عليه بلزوم الجميع بخلاف التصريح به انتهى اه (قوله ويفرق الخ) قضيته عدم اللزوم في نحو بسرج اه سم (قوله وهو) الاولى التانيث (قوله اضافته) اى الثاني (اليها) اى الدابة ولو قال الى الاول لكان انسب (قوله ابن مثلا) الى قول المتن ولو قال في ميراثي في النهاية (قوله دونه) اى الابن اه ع ش (قوله وهذا ظاهر) اى الاضافة المذكورة (قوله في تعلق المال) أى الالف (قوله يمنعه) أى الابن اه ع ش (قوله فيها) اى التركة اى في شيء منها (قوله انما تتعلق بالثلث) يتامل الحصر اه سم اى فان الوصية بنحو الثلث مانع

(قوله وفارق ما مر) يعني قوله أو خاتم فيه فص ش (قوله وقال لم أرد الحمل) قد يتوهم أنه لو لم يقل ذلك دخل الحمل وليس مرادا كما يؤخذ من قوله الاتي ومن ثم قالوا ولهذا عبر في العباب كالروض بقوله ولو قال له عندي خاتم او جارية وكانت ذات فص او حمل دخل الفص لا الحمل اه ﴿فرع﴾ قال في شرح الروض لو قال هذه الدابة لفلان الا حملها صح بخلاف بعتكها الا حملها اه (قوله في المتن او دابة بسرجها الخ) قال في الروض او عبد بعمامته (قوله والطراز جزء من الثوب باعتبار لفظه) قد يقتضي انه فيما لو قال له عندي ثوب مطرز او قال لم ارد الطراز لا يقبل وهو محل نظر وقوله وخالفه غيره وهو متجه هل الامر كذلك وإن كان الطراز بالابرة نظر الا انه زائد على الثوب عارض له فيه نظر (وخالفه غيره) اى كابن الملقن م ر وقوله وهو متجه اعتمده م ر (ومع سرجها كبسرجها الخ) بخلاف فرس مسرجة كما قال في العباب كالروض وشرحه وغيرهما وان قال فرس مسرجة او دار مفروشة فله الفرس والدار فقط اه وقياسه لزوم العبد فقط في قوله عبد معمم (قوله ويفرق الخ) قضيته عدم اللزوم في نحو بسرج (قوله لانها إنما تتعلق بالثلث) يتامل

عن دين الغير لايتصور عمومه لها من حيث الوضع وبقولي وضعا فارق هذا قوله له فى هذا العبد الف فانه
يقبل تفسيره منه بنحو جناية أو رهن ووجه الفرق ما تقرر أن كلام الوارث هنا ظاهر فى التعلق بجميع التركة من حيث ذاتها لا بالنظر لزيادة ما ذكر عليها أو نقصه عنه وذلك لا يوجد إلا فى الدين بخلاف نحو الجناية والرهن فانه إنما يتعلق فى الموجود بقدره منه وحينئذ فلا نظر هنا إلى تفسيره بما يعم الميراث ولا ثم إلى تفسيره بما يخص البعض كله فى هؤلاء ألف وفسر بجناية أحدهم (ولو قال) له فى ميراثى كما هو ظاهر أو (فى ميراثى من أبى) ألف أو نصفه ولم يرد الاقرار ولا أتى بنحو على (فهو وعد هبة) أى أن يهبه ألفا لانه أضاف الميراث لنفسه وهو يقتضى عرفا عدم تعلق دين به وما لها يتعذر الاقرار به لغيره كما مر فى مالى لزيد فجعل جزء له منه لا يتصور إلا بالهبة وبحث ابن الرفعة ان محل هذا إذا كانت التركة دراهم وإلا فهو كله فى هذا العبد ألف فيعمل بتفسيره قال الاسنوى وفى كلام الرافعى ما يشير اليه أما غير الحائز إذا كذبه البقية فيغرم فى الاولى قدر حصته فقط وأما لو أراد
الاقرار فى الثانية أو أتى بنحو على فهو إقرار بكل حال كما فى الشرح

أيضا من التصرف فى شىء من التركة قبل تنفيذها (قوله عن دين الغير) أى دين غير الاب على الاب (قوله اندفاع هذا) اى احتمال نحو الرهن (قوله من حيث الوضع) اى وإن امكن عمومه من حيث الانحصار بان تكون تركة الاب العبد المرهون فقط اه ع ش (قوله فارق هذا) اى ما فى المتن (قوله قوله) اى قول الوارث او المقر اه ع ش (قوله بنحو جناية) اى جناية العبد على المقر له او على ماله جناية ارشها الف اه كردى (قوله او رهن) اى كون العبد رهنا بالف على الاب او المقر (قوله لزيادة ما ذكر) اى لا لالف (عليها) اى التركة كما فى صورة الرهن عن دين الغير (او نقصه الخ) كما فى صورة الوصية اه كردى ومثل الزيادة فى الاولى والنقص فى الثانية المساواة (قوله عنه) الاولى عنها كما فى النهاية (قوله فانه) اى نحو الجناية الخ وكذا ضمير بقدره اه كردى (قوله إنما يتعلق الخ) يتامل سم على حج ولعل وجه التامل ان ارش الجناية ودين الرهن يتعلقان بجميع المرهون والجانى لا بقدر الدين اه ع ش (قوله منه) اى من الموجود اه كردى (قوله هنا) اى فى ميراث ابى الخ (قوله بما يعم الميراث) يعنى بنحو جناية او رهن يعم الخ و (قوله ثم) اى فى نحو له فى هذا العبد ألف وتوضيح المقام فى شرح الروض اه سم عبارة المغنى وشرح الروض فان قيل لم لا يصح تفسيره ايضا بالوصية والرهن عن دين الغير ونحو ذلك كما لو قال له فى هذا العبد الف فانه يصح ان يفسر بذلك اجيب بان قوله فى ميراث ابى الف إقرار بتعلق الالف بعموم الميراث فلا يقبل منه دعوى الخصوص بتفسيره بشىء مما ذكر لان العبد المفسر بجنايته او رهنه مثلا لو تلف ضاع حق المقر له فى الاول وانقطع حق تعلقه بعين من التركة فى الثانى فيصير كالرجوع عن الاقرار بما يرفع كله او بعضه وقضيته انه لو فسر هنا بما يعم الميراث وأمكن قبل وانه لو قال ثم وله عبيد له فى هذه العبيد ألف وفسر بجناية أحدهم لم يقبل اه (قوله كله فى هؤلاء الخ) مثال للتفسير ثم بما يخص البعض (قوله وفسر الخ) عطف بحسب المعنى على مدخول الكاف (قوله الف) إلى قوله ويظهر فى النهاية والمغنى (قوله او نصفه) اى نصف ميراثى (قوله بنحو على) اى بما يدل على الالتزام كقوله له على فى ميراثى من ابى الف او له فى مالى الف بحق لزمنى او بحق ثابت مغنى وروض (قوله دين به) اى بالميراث (قوله وما لها) اى لنفسه ع ش اه سم (قوله فجعل جزء له) اى لغيره (منه) اى الميراث اه ع ش (قوله وبحث ابن الرفعة الخ) اعتمده م ر اه سم عبارة النهاية والمغنى ومحله كما بحثه ابن الرفعة الخ اه (قوله ان محل هذا) اى محل قول المصنف فهو إقرار على ابيه بدين اخره إلى هنا ليجمع بين متعلقات المسئلة جميعها فى محل واحد وإلا فالاولى ان يقدم هذا على بحث الهبة اه كردى عبارة ع ش والرشيدى اى كون قوله له فى ميراثى من ابى الخ وعد هبة كما يعلم من حج اه وهذا هو المتبادر من المقام وعبارة سم المشار اليه ما ذكر فى المسئلتين اه اى مسئلتى المتن وهو الافيد (قوله دراهم) لعل المراد بها ما يشمل الدنانير فقوله (وإلا) أى بأن كانت عروضا (قوله فيعمل بتفسيره) المراد أنه يكون إقرارا بدين متعلق بالتركة ويطلب تفسيره منه فان فسره بنحو جناية قبل اه ع ش (قوله فيغرم) عبارة النهاية كبعض نسخ الشارح فيتعلق اه (قوله فى الاول) اى فى مسئلة له فى ميراث ابى الخ عبارة سم قوله فيتعلق فى الاولى الخ المراد من هذه العبارة ما سيأتى فى الفائدة الآتية آخر الفصل بقوله فمن فروعها هنا إقرار بعض الورثة على التركة بدين او وصية فيشيع حتى لا يلزمه إلا قسطه من حيث حصته من التركة اه (قوله فى الثانية) اى فى مسئلة له فى ميراث الخ (قوله فهو إقرار بكل حال) فيلزمه ما اقر به كالالف سواء بلغ الميراث قدره او نقص

الحصر (قوله فانه إنما يتعلق فى الموجود الخ) يتأمل وقوله هنا أى فى ميراث الحائز وقوله ثم أى نحو له فى هذا العبد الف وتوضيح المقام فى شرح الروض (قوله وما لها) اى لنفسه ش وقوله وبحث ابن الرفعة الخ اعتمده م ر (قوله فيغرم فى الاولى قدر حصته فقط) المراد من هذه العبارة ما سياتى فى الفائدة الاتية آخر الفصل بقوله فمن فروعها هنا الإقرار بعض الورثة على الورثة بدين أو وصية فيشيع حتى لا يلزمه إلا قسطه من حصته من التركة اه (قوله فهو إقرار بكل حال) اى فيلزمه ما اقر به كالالف سواء بلغ الميراث قدره أو نقص عنه كما قال فى الروض ما نصه فان كان بصيغة ملزمة كقوله على فى ميراثى أو له فى مالى

الصغير ولو أقر فى الاولى بجزء شائع صح وحمل على وصية قبلها وأجيزت إن زادت على الثلث ولا ينصرف للدين لانه لا يتعلق ببعض التركة بل بكلها ذكره الاسنوى ومن تبعه وهو اوجه من تفصيل السبكي بين النصف فيكون وعدهبة والثلث فيكون إقرارا بوصية به ويظهر فى قوله حصتى من تركة ابى صيرتها لفلان انه صحيح لاحتماله الصيرورة الصحيحة بنذر او نحوه (ولو قال (٣٨٩) له على درهم درهم لزمه درهم) واحد وان كرره ألوفا فى مجالس لاحتماله التاكيد مع عدم مايصرفه عنه واخذ من هذا ردما ياتى فى الطلاق مع رده أيضا من تقييد افادة التاكيد بثلاث فاقل (فان قال ودرهم لزمه درهمان) لمكان الواو ومثلها ثم وكذا الفاء إن اراد العطف ويفرق بينها وبين ثم بان ثم لمحض العطف والفاء كثيرا ماتستعمل للتفريع وتزيين اللفظ ومقترنة بجزاء حذف شرطه اى فتفرع على ذلك درهم يلزمنى له او إن اردت معرفة مايلزمنى بهذا الاقرار فهو درهم فتعين القيد فيها كما هو شان سائر المشتركات وفرق بغير ذلك لكن ضعفه الرافعى وإنما وقع طلقتان فى نظير ذلك لانه إنشاء وهو اقوى مع تعلقه بالابضاع المبنية على الاحتياط ويظهر فى بل انه لا بد فيها من قصد الاستئناف وان مجرد إرادة العطف بها لا يلحقها بالفاء لانها مع قصد العطف لا تنافى قولهم فيها لا يلزم معها إلا واحد لانه ربما قصد الاستدراك فستذكر انه لا حاجة اليه فيعيد الاول (ولو قال درهم ودرهم ودرهم لزمه بالاولين درهمان) لمكان الواو كما مر (واما الثالث فان اراد به تاكيد الثاني) بعاطفه (لم يجب به شيء) كالطلاق خلافا لمن زعم بينهما فرقا (وان نوى الاستئناف لزمه ثالث وكذا ان نوى تاكيد الاول) بالثالث لمنع الفصل والعاطف منه (او اطلق فى الاصح) لان العطف ظاهر فى التغاير وفى درهم ودرهم ثم درهم يجب ثلاثة بكل حال لتعذر التاكيد هنا (ومتى اقر بمبهم كشيء وثوب) وجعل بعضهم منه الاشرفى قال لانه موضوع هو فالقدر معلوم من الذهب والفضة فهو مجمل فيرجع فى تفسيره للمقر ثم لو ارثه وهذا قد ينافيه قوله فى محل اخر انه موضوع لضرب مخصوص من

عنه كما فى الروض اه سم عبارة الكردى قوله بكل حال اى سواء كان حائزا أو غيره اه (قوله ولو أقر فى الاولى الخ) محترز قول المتن الف (قوله بجزء شائع) اى كقوله له فى ميراث ابى نصفه او ثلثه مغنى وسم (قوله وحمل على وصية) اى صدرت من ابيه و (قوله قبلها) اى الموصى له و (قوله واجيزت الخ) هذا الحمل يقتضى انه لو كان ثم وصايا بالثلث غير هذه لم تشارك المقر له فى الجزء الذى عين له لان الظاهر من قوله له انه يستحقه ولا يكون كذلك إلا حيث لم يشاركه غيره فيه اه ع ش وقد يقال بل مقتضى هذا الحمل مؤاخذة الوارث بهذا الاقرار مطلقا مع نفوذ غير هذه الوصية من الوصايا بالثلث او اقل الثابتة بالبينة فليراجع (قوله واحد) الى قول المتن ومتى اقر فى النهاية (قوله فى مجالس) الاولى وفى مجالس بالعطف (قوله من هذا) اى من التعليل (قوله من تقييد الخ) بيان لما ياتى ع ش (قوله لمكان الواو) اى لوجودها فهو مصدر من الكون بمعنى الوجود اه سيد عمر عبارة النهاية والمغنى لان العطف يقتضى المغايرة اه (قوله ومثلها) الى قوله ويفرق فى المغنى (قوله فيفرع الخ) بيان لمعنى التفريع و (قوله وان اردت الخ) بيان لمعنى الجزاء اه رشيدى (قوله فتعين القصد الخ) أى توقف اللزوم فى الفاء على قصد العطف بها (قوله فى نظير ذلك) أى نحو أنت طالق فطالق سم وع ش (قوله ويظهر) الى المتن فى المغنى (قوله فى بل الخ) فى المغنى والاسنى والنهاية هنا زيادة بسط متعلقة ببل ولكن ومع وفوق وتحت وقبل وبعد راجعها (قوله انه لا بد فيها من قصد الاستئناف) اى فلا يتكرر الدرهم عند الاطلاق او ارادة العطف اه ع ش (قوله لا يلحقها بالفاء) اى بحيث يتكرر الدرهم بل لا يلزمه مع ذلك إلا واحد اه ع ش قول المتن (ودرهم ودرهم) اى او زاد على ذلك فان فيه هذا التفصيل وهو انه قصد بكل واحد تاكيد ما يليه قبل وإن قصد به تاكيد ما لا يليه او الاستئناف او أطلق تعدد اه ع ش (قوله كما مر) اى فى شرح لزمه درهمان (قوله بعاطفه) قضيته انه لو لم يرد ذلك بل اراد تاكيد الثانى مجردا عن عاطفه وجب ثالث ويوجه بان المؤكد حينئذ زائد على المؤكد فاشبه توكيد الاول بالثانى اه ع ش عبارة سم قول المتن وكذا ان نوى تاكيد الاول ينبغى او تاكيد الثانى بلا عاطفه اه (قوله لمنع الفصل) اى بالثانى وعاطفه قول المتن (او اطلق) اى لم ينو به شيئا (قوله لان العطف الخ) عبارة المغنى لان تاكيد الثانى بالثالث وان كان جائزا لكنه اذا دار اللفظ بين التاسيس والتاكيد كان حمله على التاسيس اولى فعلى هذا لو كرر الف مرة لزمه بعدد ما كرر اه (قوله وفى درهم) الى المتن فى المغنى (قوله لتعذر التاكيد الخ) لاختلاف حرف العطف ولا بد من اتفاقه فى المؤكد والمؤكد به اه مغنى (قوله وجعل بعضهم) هو شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله وهذا) اى قوله المذكور (قوله

الف بحق لزمنى او ثابت لزمه سواء بلغ الميراث الفا أو نقص عنه لاعترافه بلزومه اه قال فى شرحه وبما قررته علم ان قوله بحق لزمنى او ثابت قيد فى الثانية فقط اه (قوله بجزء شائع) اى كقوله له فى ميراث ابى نصفه او ثلثه (قوله وإنما وقع طلقتان فى نظير ذلك) اى نحو انت طالق فطالق (قوله ويظهر فى بل الخ) اعتمده م ر قال فى الروض وان قال درهم بل درهم او لا بل درهم فدرهم اه قال فى شرحه لانه ربما قصد الاستدراك فتذكر انه لا حاجة اليه فيعيد الاول اه (قوله فى المتن وكذا إن نوى تاكيد الاول) ينبغى او تاكيد الثانى بلا عاطف (قوله وجعل بعضهم) هو شيخنا الشهاب الرملى (قوله وهذا قد ينافيه قوله الخ) لا يقال يجاب بمنع المنافاة لان هذا البعض يجعله مشتركا بين الامرين والمشترك موضوع لكل من معنييه فقوله فى المحل الاخر انه موضوع لضرب مخصوص من الذهب لا ينافى انه موضوع ايضا لشيء اخر وهو

الذهب فيحمل في البيع وغيره عليه اه وقد يقال وضعه لمقدار معلوم من الذهب هو الاصل فيه وأما استعماله فيما يعم الفضة أيضا فهو اصطلاح
حادث وقاعدتهم في الاقرار انه لا يقبل إلا ان وصله به لا إن فصله نعم الغالب الان انه لا يستعمل إلا في مقدار معلوم من

الفضة فينبغي عند الاطلاق في محل اطرد فيه هذا الاستعمال حمله عليه لانه المتبادر منه وكذا الدينار على نظير مامر في الفلوس واما البيع فنوط بغالب نقد محله فليرجع فيه لمصطلح اهله (وطولب بالبيان) لما ابهمه ولم يمكن معرفته من غيره (فان امتنع منه فالصحيح انه يحبس) لامتناعه من واجب عليه فان مات قبل البيان طولب وارثه ووقف جميع التركة ولو في نحو شيء وإن قبل تفسيره بغير المال كامر احتياطا لحق الغير وسمعت هنا الدعوى بالمجهول والشهادة به للضرورة اذ لا يتوصل لمعرفته إلا بسماعها ومن ثم لو امكن معرفة المجهول من غيره كان احاله على معروف كزنة هذه من كذا او ماباع به فلان فرسه او ذكر ما يمكن استخراجه بالحساب وان دق لم يسمعا ولم يحبس (ولو بين) المقر اقراره المبهم تبيينا صحيحا (وكذبه المقر له) في ذلك (فليبين) المقر له جنس الحق وقدره وصفته (وليدع) به ان شاء (والقول قول المقر في نفيه) اى ما ادعاه المقر له ثم ان ادعى

وقد يقال) في دفع المنافاة بين قوليه (قوله وقاعدتهم الخ) أي ومقتضاها أن الاشرفي إذا أطلق هنا ينصرف للذهب كامر (قوله انه لا يقبل) اى تفسير الاشرفي بالفضة (قوله به) اى الاقرار (قوله الغالب الان الخ) اى في زمن الشارح بخلاف زمننا فان الامر فيه بعكسه (قوله عند الاطلاق) اى عند ذكر الاشرفي مطلقا غير مفسر بشيء (قوله هذا الاستعمال) اى استعماله في مقدار معلوم من الفضة (قوله وكذا الدينار الخ) اى فينبغي عند اطلاقه في محل اطرد فيه استعماله في مقدار معلوم من الفضة حمله عليه (قوله مامر في الفلوس) أي في شرح والتفسير بالمغشوشة الخ (قوله لما أبهمه) الى قول المتن ولو اقر بالف في النهاية (قوله ولم يمكن) الى قوله وسمعت في المغني (قوله ولم يمكن معرفته من غيره) كان الاولى تقديمه على المتن كما في المغني قول المتن (انه يحبس) هلا قال انه يعزر بحبس او غيره ليشمل كل ما يحصل به التعزير من ضرب او غيره وقد يقال وجه الاقتصار على الحبس انه محل الخلاف في كلامهم اه ع ش اى فجواز التعزير بغيره متفق عليه (قوله طولب وارثه) قضية اقتصاره على مطالبة الوارث انه إن امتنع لم يحبس وقد يوجه بانه لا يلزم من كونه وارثا علمه بمراد مورثه والمقر له يمكنه الوصول الى حقه بان يذكر قدرا ويدعي به على الوارث فان امتنع الوارث من الحلف على انه لا يعلم انه مراد المورث ونكل عن اليمين ردت على المقر له فيحلف ويقضى له بما ادعاه ثم رايت في ابن عبد الحق ما يصرح به وبقي ما لو لم يعين الوارث ولا المقر له شيئا لعدم علمهما بما اراده المقر فماذا يفعل في التركة فيه نظر والاقرب ان القاضي يجبرهما على الاصطلاح على شيء لينفك التعلق بالتركة إذا كان ثم ديون متعلقة بها او طلبها بابها اه ع ش (ووقف) ببناء المفعول (قوله في نحو شيء) اى في الاقرار بنحو شيء (قوله تفسيره) أي نحو شيء (قوله بغير المال) أي بالسرجين ونحوه (قوله كامر) أي قبيل هذا الفصل (قوله إلا بسماعها) الاولى التثنية (قوله من غيره) اى المقر اه ع ش (قوله من كذا) اى من الذهب مثلا و (قوله او ماباع به الخ) اى من الذهب مثلا اه رشيدي (قوله او ذكر ما يمكن استخراجه بالحساب الخ) راجع المغني والاسنى (قوله لم يسمعا) الاولى التانيث (قوله ولم يحبس) هذا ظاهر مادام المحال عليه باقيا فلو تلفت الصنجة او ماباع به فلان فرسه هل يحبس او لا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله تبيينا صحيحا) اى وإن فسر بما يقبل منه اه ع ش (قوله إن شاء) راجع الى المعطوف عليه ايضا (قوله ثم ان ادعى الخ) ظاهر صنيعه ان هذا زائد على مافي المتن وليس كذلك بل هو تفصيل لقوله ولو بين وكذبه الخ اى فتارة يكون البيان من جنس المدعى به وتارة لا وحاصل ماذكره ست صور ثنتان في الجنس واربعة في غيره كما سياتي اه بجيرمي (قوله من جنسه) نعت لزائد (قوله فان صدقه على إرادة المائة) كان قال له نعم اردت لكنك اخطات في الاقتصار عليها وانما الذي لي عليك مائتان (قوله وان قال بل الخ) اى وان كذبه وقال بل اردت الخ (قوله انه حلف انه لم يردهما الخ) اى حلف على نفي الزيادة وعلى نفي الارادة لهما يمينا واحدة لاتحاد الدعوى اه مغني وفي ع ش عن الزيادي مثله (قوله فان نكل) اى المقر (حلف) اى المقر له اه ع ش

المعنى الآخر لانا نقول هذا الجواب يرده قوله فيحمل في البيع وغيره عليه اه فتامله (قوله وقد يقال وضعه الخ) قد يرد عليه منع تلك الاصالة المبينة على ممنوع ايضا وهو ان اصل استعماله قديم لا حادث بل اصل استعماله فيه وفيما يعم اصطلاح حادث غير معروف للشرع (قوله وبه فارق حلف الزوجة) اى إذا نكل زوجها وقوله ان زوجها اراد الطلاق بالكناية اى مع انها لا اطلاع لها على ارادته وإيضاح ذلك مافي شرح الروض بعد ان ذكر ان المقر له لا يحلف على ارادته اى المقر لانه لا اطلاع له عليها بحال اى الارادة بخلاف الزوجة مع انها لا اطلاع لها على ارادته مانصه وفرق الامام بانها تدعي عليه انشاء الطلاق والمقر له لا يدعي على المقر اثبات حق له فان الاقرار لا يثبت حقا وانما هو اخبار عن حق سابق حتى لو كذبه المقر له لم يثبت له حق اه (قوله فان صدقه الخ) اى وقال ولي عليك مائة دينار كما هو ظاهر

بزائد على المبين من جنسه كان بين مائة وادعى بمائتين فان صدقه على ارادة المائة ثبتت وحلف المقر على نفي الزيادة (قوله
وإن قال بل اردت المائتين حلف انه لم يردهما وانه لا يلزمه الا مائة فان نكل حلف انه يستحقهما لا انه ارادهما

لان الاقرار لا يثبت حقا وإنما هو اخبار عن حق سابق وبه فارق حلف الزوجة ان زوجها اراد الطلاق بالكناية لانه إنشاء يثبت الطلاق او من غير جنسه كان بين بمائة درهم فادعى بمائة دينار فان صدقه على ارادة الدرهم او (٣٩١) كذبه فى ارادتها وقال إنما اردت الدنانير فان وافقه على أن الدراهم عليه ثبتت لاتفاقهما عليها وإلا بطل الاقرار بها وكان مدعيا للدنانير فيحلف المقر على نفيها وكذا على نفى ارادتها فى صورة التكذيب (ولو أقر بالف ثم أقر له بالف) ولو (فى يوم اخر لزمه الف فقط) وان كتب بكل وثيقة محكوما بها لانه لا يلزم من تعدد الخبر تعدد المخبر عنه قيل هذا ينقض قاعدة ان النكرة اذا اعيدت كانت غير الاولى ويرد بان هذا مع كونه مختلفا فيه لم يشتهر ولم يطرد اذ كثيرا ما تعاد وهى عين كما هو مقرر فى محله ومنه وهو الذى فى السماء اله وفى الارض اله فلم يعمل بقضيتها لذلك فلا نقض ولا تخالف (ولو اختلف القدر) كان اقر فى يوم بالف وفى آخر قبله او بعده بخمسمائة (دخل الاقل فى الاكثر) اذ يحتمل انه ذكر بعض ما اقر به (ولو وصفهما بصفتين مختلفتين) تأكيد كمائة صحاح فى مجلس ومائة مكسرة فى اخر (او اسندهما الى جهتين) كثمن مبيع مرة وبدل قرض اخرى (او قال قبضت) منه (يوم السبت عشرة ثم قال قبضت) منه (يوم الاحد عشرة لزما) أى القدران فى الصور الثلاث لتعذر اتحادهما ومن ثم لو اطلق مرة وقيد أخرى حمل المطلق على المقيد ولم يلزمه غيره (ولو قال) له علي من ثمن خمر مثلا ألف لم يلزمه شىء قطعا او (له على الف من ثمن خمر او كاب) [illegible] (او الف قضيته لزمه الالف) ولو جاهلا (فى الاظهر) الغاء لاخر لفظه الرافع لما اثبته فاشبه على الف لا تلزمنى

(قوله لان الاقرار الخ) عبارة المغنى لانه لا اطلاع له عليها اه (قوله وبه) أى بكونه اخبارا عن حق سابق اه ع ش (قوله حلف الزوجة) اى اذا نكل زوجها اه سم (قوله او من غير جنسه) عطف على من جنسه (قوله كان بين) اى المقر و(قوله فادعى) اى المقر له (قوله فان صدقه على ارادة الدراهم) اى وقال ولى عليك مائة دينار كما هو ظاهر اه سم (قوله فان وافقه) اى المقر له المقر فى صورتى التصديق والتكذيب لكن هل المراد بالموافقة عدم الرد فيشمل السكوت او الموافقة صريحا وقضية الباب ترجيح الاول شوبرى اه بجيرمى (قوله على أن الدراهم عليه) أى زيادة على الدنانير (قوله وإلا) اى وإن لم يوافقه على ثبوت الدراهم عليه فى صورتى التصديق والتكذيب (قوله بطل الاقرار بها) اى بالدراهم ويبطل اقراره بالشىء اه حلبى (قوله وكان مدعيا) اى فى الصور الاربع اه شرح منهج اى الحاصلة من ضرب صورتى الموافقة وعدمها فى صورتى التصديق والتكذيب (قوله للدنانير) اى المائة فى صورتى التصديق والمائتين فى صورة التكذيب (قوله فيحلف المقر) اى فى الصور الاربع اه شرح منهج (قوله وكذا على الخ) اى ويحلف المقر على نفى ارادة الدنانير المائتين ايضا فى صورتى التكذيب اى التكذيب مع الموافقة والتكذيب بدونها فيتعرض فى اليمين فى هاتين لنفى الدنانير ونفى ارادتها ويقتصر فى صورتى التصديق على نفى الدنانير فعلى كل لا تلزمه الدنانير وتلزمه الدراهم فى صورتى الموافقة دون صورتى عدمها شيخنا اه بجيرمى قول المتن (ولو بالف) بدون له كذا فى اصله وجميع نسخ التحفة اى والمغنى وفى نسخ المحلى والنهاية زيادة له فى المتن اه سيد عمر قول المتن (فى يوم اخر لزمه) بقى ما لو اتحد الزمن وتعدد المكان مع بعد المكانين كان اقر فى اليوم الاول من صفر بانه أقرضنى بمصر فى اول المحرم ثم اقر فى ذلك اليوم بأنه اقرضنى بمكة فى أول المحرم الفا والاقرب انه لا يلزمه الا الف واحد لانه يتعذر الاقراض بمصر ومكة فى يوم واحد فتسقط الاضافة اليهما اه ع ش (قوله وإن كتب) الى قوله وافتى البلقينى فى النهاية إلا قوله ومر الى ولو قال وقوله فان امتنعا الى المتن (قوله وإن كتب) غاية و(قوله محكوما بها) اى فيها بالاقرار بالالف اه ع ش (قوله بان هذا الخ) اى الضابط المذكور (قوله كما هو) اى عدم الاطراد وكون العينية كثيرا لا كليا (قوله ومنه) اى من الكثير (قوله لذلك) أى لعدم اطرادها وبفرض تسليم اطرادها فصرف عن ذلك قاعدة الباب وهو الاخذ باليقين مع الاعتضاد بالاصل وهو براءة الذمة مما زاد على الواحد اه نهاية (قوله ما اقر به) اى فى احدهما اه مغنى (قوله تاكيد) اى قوله مختلفين تاكيد لقوله صفتين اذ لا تتحقق صفتان الا مع الاختلاف (قوله كمائة صحاح الخ) اى كان اقر بمائة الخ وكذا امر قوله كثمن مبيع الخ (قوله اى القدران) الى قوله نعم فى المغنى (قوله لو اطلق) ومنه ما لو اقر بانه نذر له الفا ثم اقر بان له عليه الفا فيحمل المطلق على المقيد سواء سبق اقراره بالقيد او المطلق اه ع ش قول المتن (من ثمن خمر او كلب الخ) قال فى شرح الروض اى والمغنى وقضية إطلاقهم انه لا فرق فى اللزوم بذلك بين المسلمين والكفار وهو ظاهر لان الكفار اذا ترافعوا الينا إنما نقرهم على ما نقرهم عليه لو اسلموا اه وهذا فيه تاييد للنظر الاتى فى مسئلة المالكى والحنفى فتامله اه سم (قوله ولو جاهلا) عبارة النهاية ولو كافرا جاهلا اه قال ع ش قوله م ر ولو كافرا قد يتوقف فيه اذا كان المقر والمقر له كافرين لعلمنا بالتعامل بالخمر فيما بينهم وباعتقادهم حله وقضيته عدم لزوم الالف قياسا على ما لو نكحها بخمر فى الكفر واقبضه لها ثم اسلما ولا ينافيه ما ياتى من أن العبرة بعقيدة الحاكم لانا نقول القرينة مخصصة

(قوله وإلا) أى وإن لم يوافقه وقوله نفى ارادتها أى الدنانير ش (قوله تأكيد) أى اذ لا يتحقق صفتان الا مع الاختلاف (قوله فى المتن من ثمن خمر او كلب لزمه الالف) قال فى شرح الروض وقضية اطلاقهم انه لا فرق فى اللزوم بذلك بين المسلمين والكفار وهو ظاهر لان الكفار اذا ترافعوا الينا إنما نقرهم على ما نقرهم عليه لو اسلموا اه وهذا فيه تاييد للنظر الاتى فى مسئلة المالكى والحنفى فتامله (قوله ولو جاهلا) ولو كافرا شرح م ر

و مقتضاها عدم اللزوم فليس هو من تعقيب الاقرار بما يرفعه وسيأتى مايصرح بذلك التوقف عن سم فى
قوله قد يقال اعتبار عقيدة الحاكم الخ وقوله م ر جاه لا سيأتى مايفيد قبول ذلك منه لو قطع بصدقه ككونه
بدويا جلفا فاهنا محله حيث لم يذكر ما يمنع من صحة الاقرار اه وقوله سيأتى اى فى مبحث الاقرار ببيع او
هبة ثم دعوى فساده (قوله نعم إن قال كان) ولو صدقه المقر له على ذلك فلا شىء على المقر وإن كذبه وحلف
لزمه المقر به مالم تقم بينة على المنافى فلا يلزمه شىء شرح م ر اه سم قال الرشيدى قوله م ر مالم تقم بينة على
المنافى انظر قبول هذه البينة مع أنه يحتمل انه لزمه الالف بسبب اخر فهى شهادة بنفى غير محصور اه وهذا
الاشكال ظاهر ويؤيده التامل فى كلام الشارح (قوله من نحو خمر) اى من ثمن نحو خمر (قوله على نفيه) اى
على نفى كونه من نحو خمر (قوله لو رفع) اى غير الشافعى من المالكى او الحنفى (قوله وقد اقر) اى والحال وقد
اقر كذلك بان يقول المالكى له على الف من ثمن كلب والحنفى له على الف من ثمن نبيذ (قوله لا يلزمه) وظاهر
انه يأتى هنا مامر فى الاستدراك من تحليف المقر له رجاء ان يرد اليمين اه رشيدى (قوله لانه لم يقصد) حاصله
أننا إنما ألزمنا الشافعى لانه لما لم يعتقد بيع ما ذكر لم نقبله فى التعقيب المذكور لمنافاته لما قبله بخلاف غيره فانه
لما اعتقد بيع ما ذكر قبلناه فى التعقيب المذكور لمنافاته فى اعتقاده واذا قبلناه الغاه الحاكم لانه لا يلزم
عنده ولهذا لو كان المقر شافعيا وصدقه المقر له فى التعقيب الغاه الحاكم ايضا اه سم (قوله حكم رفع الخ)
الاولى رفع حكم الاقرار كما فى النهاية (قوله وفيه نظر ظاهر لقولهم الخ) قد يقال اعتبار عقيدة الحاكم
لا ينافيه العمل بالقرينة لكن قضيته عدم اللزوم اذا كان المقر كافرا ايضا للقرينة وهو وجيه سم على حج
اه ع ش (قوله ولم ينفعه ذلك الاشهاد) خرج بالاشهاد مالو صدقه المقر له حين الاقرار الاول على انه لا
يستحق عنده شيئا ثم اقر له بشىء فينبغى ان يقال ان مضى زمن يمكن لزوم ما اقر به بذمة المقر لزمه لعدم منافاته
تصديق المقر له وإن لم يمض ذلك لم يلزمه شىء اه ع ش (قوله فلغو) كذا فى اصل الروض وفى شرح م ر مانصه
لو قال كان له على الف ولم يكن فى جواب دعوى فلغو كما مر لانتفاء اقراره حالا بشىء ويفرق بينه وبين كان له على
الف وقد قضيته بان جملة قضيته وقعت حالا مقيدة لعلى فاقتضت كونه معترفا بلزومها الى ان يثبت القضاء وإلا
فيبقى اللزوم بخلاف الاولى فانه لا اشعار فيه بلزوم شىء حالا اصلا فكان لغوا اه فليتامل فيه فى نفسه ثم مع
مسئلة الروض المذكورة فان قضيته بدون الواو حال ايضا الا ان يقال هى مع الواو اقرب للحالية سم على حج
لكن ليس فى كلام م ر قضيته والفرق عليه ظاهر اه ع ش وفى البجيرمى عن القليوبى ومثله اى مثل له الف على
على قضيته فى اللزوم مالو قال كان له على الف قضيته فان لم يقل فى هذه قضيته كان لغوا اه وهذا صريح بعدم

نعم ان قال كان من نحو خمر
وظننته يلزمنى حلف المقر
له على نفيه رجاء ان ينكل
فيحلف المقر فلا يلزمه شىء
وبحث جمع فى مالكى يعتقد
بيع الكلب وحنفى يعتقد
بيع النبيذ أنه لو رفع لشافعى
وقد أقر كذلك لا يلزمه لانه
لم يقصد حكم رفع الاقرار فلم
يكن مكذبا لنفسه وفيه نظر
ظاهر لقولهم العبرة بعقيدة
الحاكم لا الخصم ولو أشهد
انه سيقر بما ليس عليه فاقر
ان عليه لفلان كذا لزمه ولم
ينفعه ذلك الاشهاد ولو قال
كان له على الف قضيته فلغو
لانه لم يقر بشىء حالا

(قوله نعم ان قال كان من نحو خمر وظننته يلزمنى) ولو صدقه المقر له على ذلك فلا شىء على المقر وإن كذبه
وحلف لزمه المقر به مالم تقم بينة على المنافى فلا يلزمه شىء شرح م ر (قوله لانه لم يقصد حكم الخ) حاصله اننا انما
الزمنا الشافعى لانه لما لم يعتقد بيع ما ذكر لم نقبله فى التعقيب المذكور لمنافاته لما قبله بخلاف غيره فانه لما
اعتقد بيع ما ذكر قبلناه فى التعقيب لعدم منافاته فى اعتقاده واذا قبلناه الغاه الحاكم لانه لا يلزم عنده ولهذا
لو كان المقر شافعيا وصدقه المقر له فى التعقيب الغاه الحاكم ايضا (قوله وفيه نظر ظاهر لقولهم الخ) قد يقال
اعتبار عقيدة الحاكم لا ينافيه العمل بالقرينة لكن قضيته عدم اللزوم اذا كان المقر كافرا ايضا للقرينة
وهو وجيه (قوله ولو قال كان له على الف قضيته فلغو) كذا فى اصل الروض وفى شرح م ر مانصه ولو
قال كان له على الف ولم يكن فى جواب دعوى فلغو كما مر لانتفاء اقراره له حالا بشىء او يفرق بينه وبين كان
على له ألف وقد قضيته بان جملة قضيته وقعت حالا مقيدة لعلى فاقتضت كونه معترفا بلزومها الى ان يثبت
القضاء وإلا فينبغى اللزوم بخلاف الاول فانه لا اشعار فيه بلزوم شىء حالا اصلا فكان لغوا اه فليتامل فيه
فى نفسه ثم مع مسئلة الروض المذكورة فان قضيته بدون الواو حال ايضا الا ان يقال هى مع الواو اقرب الى
الحالية (قوله لانه لم يقر بشىء حالا) يؤخذ منه الفرق بين هذا وما مر فى فصل يشترط فى المقر به فى قول
الشارح او هذا الى وكان ملك زيد الى ان اقررت من انه اقرار بعد انكار وذلك لانه فى تلك بقوله الى ان اقررت

ومر فی شرح أو قضیته ماله تعلق بذلك ولو قال له علی ألف أو لا بسكون الواو فلغو للشك ولو شهدا علیه بالف درهم وأطلقا قبلا ولم ینظر لقوله انها من ثمن خمر ولا یجاب لتحلیف المدعی وللحاكم استفسارهما عن الوجه الذی لزم به الالف فان امتنعا لم یؤثر فی شهادتهما فیما یظهر كما یعلم بما یاتی بقیده فی الشهادات فی بحث المنتقبة وغیرها (ولو قال) له علی الف اخذته انا وفلان لزمه الالف من تعقیب الاقرار بما یرفعه ولا ینافیه قولهم لو قال غصبنا من زید الفا ثم قال كنا عشرة انفس وخالفه زید صدق الغاصب بیمینه لانه هنا ذكر نون الجمع الدالة علی ما وصله به فلا رفع فیه او (من ثمن) بیع فاسد لزمه الالف او من ثمن (عبد لم اقبضه اذا سلمه) لی (سلمت) له الالف وانكر المقر له البیع وطالبه بالالف (قبل) اقراره كما ذكر (علی المذهب وجعل ثمنا) لتترتب علیه احكامه لان الاخر لا یرفع حكم الاول ولا بد من اتصال قوله من ثمن عبد ویلحق به فیما یظهر كل تقیید لمطلق او تخصیص لعام كاتصال الاستثناء كما هو ظاهر والا لبطل الاحتجاج بالاقرار بخلاف لم اقبضه وقوله اذا الخ ایضاح لحكم لم اقبضه وكذا جعل ثمنا مع قبل ولو اقر بقبض الف عن قرض او غیره ثم ادعی انه لم یقبضه قبل لتحلیف المقر له وافتی البلقینی بانه لو قال لزوجتی فی ذمتی الف عوض كساویها الغا ولیس من تعقیب الاقرار بما یرفعه لان هنا شیئا یرجع الیه وهو الكساوی ولا یتخیل انها باعته الكسوة بعد ان قبضتها لان ذلك لیس

عوض الكسوة وانما هو ثمن قماش كان كسوة اه وخالفه الزركشی فجعله من تعقیب الاقرار بما یرفعه حتی یلزمه الالف ای وما بذمته من كساویها باق بحاله لان قوله عوض كساویها وقع لغوا علی بحث الزركشی ولو ادعی علیه بالف فقال له علی الف من ثمن مبیع لم یلزمه

الفرق بین وجود الواو وعدمه (قوله ومر الخ) ای فی فصل الصیغة (قوله ولا یجاب) كان هذا خاص بمسئلة الشهادة لان فیه تكذیبا للشهود فلو قال من ثمن خمر ولم یشهد علیه احد مع الاطلاق فلا یبعد اجابته للتحلیف ثم رایت فیما یاتی ما یفید ذلك اه سم وقوله فیما یاتی الخ ای فی شرح وجعل ثمنا (قوله لم یؤثر الخ) وقد یقال بالتاثیر لجواز ان یعتقد لزومه بوجه لا یراه الحاكم اه ع ش ای لا سیما عند وجود قرینة دالة علیه (قوله لزمه الالف) ای ولا شیء علی فلان اه ع ش (قوله بما یرفعه) ای یرفع بعضه (قوله وخالفه زید) ای فادعی انه غصبه وحده مثلا (قوله صدق الغاصب) ای فلزمه عشر الالف اه ع ش (قوله ذكر نون الجمع الخ) قیاس هذا الفرق تصدیق المقر اذا قال له علیه الف ثم قال اخذته انا وفلان مثلا اه سم (قوله الدالة علی وصله به) وعلیه فلو قال هنا انا وفلان اخذنا من زید الفا كان كالغاصب فیلزمه النصف اه ع ش (قوله او من ثمن بیع فاسد) ای ثمن مبیع ببیع فاسد اه ع ش (قوله وصله) ای فسر نون الجمع (قوله او من ثمن عبد) ای وهذا العبد مثلا اه مغنی (قوله قبل اقراره) عبارة شرح المنهج قبل قوله لم اقبضه اه (قوله كما ذكر) ای یكون الالف من ثمن عبد لم یقبضه (قوله لیترتب علیه أحكامه) حتی لا یجبر علی التسلیم الا بعد قبض العبد اه مغنی (قوله لا یرفع حكم الاول) بل یخصصه بحالة دون اخری (قوله من اتصال قوله الخ) ای بقوله له علی الف (قوله ویلحق به) ای بقوله من ثمن عبد فی اشتراط الاتصال (قوله كاتصال الاستثناء) متعلق بقوله اتصال من قوله ولا بد من اتصال الخ ومراده بذلك ان ضابط الاتصال هنا كضابطه الاتی فی الاستثناء (قوله ویلحق به الخ) معترض بین المتعلق والمتعلق اه رشیدی (قوله والا) ای وان لم نقل باشتراط الاتصال (قوله الاحتجاج بالاقرار) ای فائدة الاقرار (قوله بخلاف لم اقبضه) ای فیقبل سواء قاله متصلا أو منفصلا عنه سم ومغنی وشرح منهج وفرق ع ش بان قوله من ثمن عبد خصصه بجهة معرضة للسقوط بموت العبد فلم یقبل منه الا متصلا ووجب الالف اذا لم یذكره متصلا لاحتمال وجوبها بسبب اخر بخلاف قوله لم اقبضه فلم یخصصه بتلك الجهة المعرضة للسقوط فقبل مطلقا اه (قوله وقوله الخ) مبتدأ و(قوله ایضاح الخ) خبره (قوله وكذا جعل ثمنا مع قبل الخ) ای فقوله جعل ثمنا ایضاح لحكم قوله قبل (قوله قبل لتحلیف المقر له) بخلاف ما لو قال اقرضنی الفا ثم ادعی انه لم یقبضه فانه یقبل ولا فرق فی القبول بین ان یقول ذلك متصلا او منفصلا وقد صرح به الماوردی فی الحاوی وهو المعتمد خلافا لما فی الشامل شرح م ر وقوله م ر فانه یقبل ای لان القرض یستلزم القبض لانه متحقق قبل القبض كما یعلم من بابه اه سم وقوله م ر لما فی الشامل اعتمده المغنی عبارته وظاهره ای قول الماوردی انه لا فرق بین ان یذكره متصلا او منفصلا لكن فی الشامل ان قاله منفصلا لا یقبل وهذا أوجه اه (قوله وأفتی البلقینی الخ) والقلب الی هذا أمیل (قوله لغا) أی الاقرار بالالف فلا تلزمه الاقرار ببقاء كساویها بذمته اخذا مما بعده (قوله ولا یتخیل الخ) ای حتی یكون مثل له علی الف من ثمن عبد لم اقبضه (قوله لان ذلك) ای الالف علی فرض البیع (قوله لیس عوض الكسوة الخ) فیه تامل (قوله وقع لغوا) ای لم یقبل التعقیب به ولم یحمل الالف علیه (قوله ولو ادعی) الی قوله ویظهر فی النهایة

صار مقرا فی الحال (قوله ولا یجاب الخ) كان هذا خاص بمسئلة الشهادة لان فیه تكذیبا للشهود فلو قال من ثمن خمر ولم یشهد علیه احد مع الاطلاق فلا یبعد اجابته التحلیف ثم رایت فیما یاتی ما یفید ذلك (قوله لانه هنا ذكر نون الجمع الخ) قیاس هذا الفرق تصدیق المقر اذا قال له علینا الف ثم قال اخذته انا وفلان مثلا (قوله بخلاف لم اقبضه) ای لا یشترط اتصاله

شىء الا ان يقول من ثمن مبيع قبضته منه بخلاف له على تسليم ألف ثمن مبيع لان على وما بعدها هنا يقتضى أنه قبضه ومن ثم لو قال لم أقبضه لم يصدق (ولو قال له على الف ان شاء الله) أو ان او اذا مثلا شاء او قدم زيد او الا ان يشاء او يقدم او ان جاء راس الشهر ولم يرد التأجيل (لم يلزمه شىء على المذهب) نظير ما ياتى فى الطلاق ومن ثم اشترط هنا قصد التعليق قبل فراغ الصيغة كهو ثم وفارق من ثمن كلب بان دخول الشرط على الجملة يصيرها جزء من جملة الشرط فلزم تغيير معنى الشرط اول الكلام بخلاف من ثمن كلب لانه غير معتبر بل مبين لجهة اللزوم بما هو باطل شرعا فلم يقبل (ولو قال الف لا تلزم لزمه) لانه غير منتظم (ولو قال له على الف ثم جاء بالف وقال اردت هذا وهو وديعة فقال المقر له لى عليك الف اخر) غير الوديعة وهو الذى اردته باقرارك (صدق المقر فى الاظهر بيمينه) انه لا يلزمه تسليم الف اخرى اليه وانه ما اراد باقراره الا هذه لان عليه حفظ الوديعة فصدق لفظه بها (فان كان قال) له الف (فى ذمتى أو دينا) ثم جاء بالف وفسر بالوديعة كما تقرر (صدق المقر له) بيمينه (على المذهب) لان العين لا تكون فى الذمة ولا دينا والوديعة لا تكون فى ذمته بالتعدى بل بالتلف ولا تلف وفهم قوله ثم جاء انه لو وصله كعلى الف وديعة قبل وكذا هنا كعلى الف فى ذمتى او دينا وديعة وقوله أردت هذا أنه لو جاء هنا بالف وقال الالف التى اقررت بها كانت وديعة وتلفت وهذه بدلها انه يقبل لجواز تلفها بعد بتفريط فيكون بدلها ثابتا فى ذمته (قلت فاذا قبلنا التفسير بالوديعة فالاصح انها امانة فتقبل دعواه) ولو بعد مدة طويلة (التلف) الواقع

الا قوله وسيأتى الى المتن (قوله شىء) أى تسليمه (قوله ولم يرد الخ) راجع لما يليه فقط (قوله ولم يرد التأجيل) فان قصد التاجيل ولو تاجل فاسد فيلزمه ما اقر به قاله فى شرح الروض اه سم وقوله فى شرح الروض اى والمغنى ثم قالا ولكن من عقب اقراره بذكر اجل صحيح متصل ثبت الاجل بخلاف ما اذا لم يذكره صحيحا كقوله اذا قدم زيد وما اذا كان صحيحا لكن ذكره منفصلا اى فيلزمه حالا قول المتن (لم يلزمه شىء) سواء اقدم الالف على المشيئة ام لا اه مغنى (قوله اشترط هنا) الى قول المتن قلت فى المغنى الا قوله بما هو باطل الى المتن وقوله وكذا الى وقوله (قوله قصد التعليق) ينبغى أن المراد قصد الاتيان بالصيغة أعم من الاتيان بها بقصد التعليق او مع الاطلاق بخلاف قصد التبرك فليتامل سم على حج اه ع ش عبارة المغنى تنبيه يشترط قصد الاستثناء قبل فراغ الاقرار وان يتلفظ به بحيث يسمع من يقربه وان لا يقصد بمشيئة الله تعالى التبرك اه (قوله وفارق) اى قوله ان شاء الله الخ اه ع ش (قوله دخول الشرط) اى اداته (قوله على الجملة) اى كشاء الله (قوله من جملة الشرط) اى من الجملة الشرطية كما عبر بها النهاية والمغنى وشرح الروض اى كله على الف ان شاء الله (قوله بما هو باطل شرعا) انظره فى نحو او ألف قضيته اه سم أى فانه لا يتأتى فيه فالاولى اسقاطه والاقتصار على ما قبله كما فعله شرح الروض والمغنى (قوله لانه غير ملتزم) اى فلا يبطل به الاقرار وكذا لو قال له على الف الا اه مغنى (قوله وهو الذى اردته باقرارك) قيد اه سم اقول قضية اتفاق الروض وشرح المنهج والنهاية والمغنى على ذكره هنا وذكر نفى الارادة فى يمين المقر ان ذلك قيد (قوله لان عليه الخ) ويحتمل انه تعدى فيها فصارت مضمونة عليه لحسن الاتيان فيها بعلى اه مغنى زاد النهاية وقد تستعمل على بمعنى عندى كما فى ولهم على ذنب اه (قوله لفظه) اى قول المقر على بها اى بالوديعة (قوله بيمينه) اى ان له عليه الفا اخرى (قوله لان العين) اى الالف التى جاء بها وقال الخ (قوله لو وصله) اى التفسير بالوديعة (قوله وكذا هنا) اى فى قوله فان كان قال الخ قال م ر فى شرحه فيقبل متصلا لا منفصلا على الاوجه اه وقضية قوله اى الشارح ومثله شرح م ر وكذا هنا الخ ان يجرى فى ذلك قوله قلت الخ اه سم وخالفهما المغنى فقال تبعا لشرح الروض ما نصه ولو وصل دعواه الوديعة بالاقرار كقوله له على الف فى ذمتى وديعة لم يقبل خلافا لما جرى عليه بعض المتأخرين من القبول فهو نظير ما لو قال من ثمن خمر بعد قوله له على ألف اه (قوله

(قوله الا ان يقول الخ) كذا شرح م ر وفيه لو أقر بقبض الف عن قرض أو غيره ثم ادعى عدم قبضه قبل لتحليف المقر له بخلاف ما لو قال اقرضنى الفا ثم ادعى انه لم يقبضه متصلا او منفصلا فانه يقبل على المعتمد اه وقوله فانه يقبل اى لان القرض لا يستلزم القبض لانه متحقق عند القرض قبل القبض كما يعلم من بابه (قوله ولم يرد التاجيل) فان قصد التاجيل ولو باجل فاسد فيلزمه ما اقرضه قاله فى شرح الروض (قوله ومن ثم اشترط هنا قصد التعليق) ينبغى ان المراد قصد الاتيان بالصيغة اعم من الاتيان بها بقصد التعليق أو مع الاطلاق بخلاف قصد التبرك فليتأمل (قوله يصيرها جزأ من جملة الشرط) عبارة شرح الروض من الجملة الشرطية ويمكن ان يحمل عليه قوله جملة الشرط (قوله بما هو باطل شرعا) انظره فى نحو والف قضية (قوله وهو الذى اردته باقرارك) قيد (قوله فى المتن فان كان قال فى ذمتى او دينا الخ) فى الروض وشرحه وان قال له عندى الف وديعة دينا او مضاربة دينا لزمه الالف مضمونا عليه اه وفى الروض فصل واذا قال بعتك او اعتقك او خالعتك بكذا فلم تقبلى فقالت قبلت صدقت بيمينها اه وينبغى ان لا يجب يمين مؤاخذة بقوله فلم تقبلى ثم قال فى الروض آخر الباب ومن ادعى أنه باع من عند نفسه أو من حرا باه بالف فانكر وحلف المدعى عليه عتق وسقط المال اه (قوله وكذا هنا) اى فى قوله فان كان قال الخ قال م ر فى شرحه اى فيقبل متصلا لا منفصلا على الوجه اه وقضية قوله يعنى الشرح ومثله شرح

(بعد) تفسير (الاقرار) بما ذكر (ودعوى الرد) الواقع بعده ايضا الان هذا شان الوديعة وخرج بقوله بعد الاقرار الذى هو ظرف للتاف كما تقرر م لو قال أقررت بها ظانا بقاءها ثم بان لى او ذكرت تلفها أو انى رددتها قبل الاقرار لا يقبل لانه يخالف قوله على (وإن قال له عندى او معى الف صدق) بيمينه (فى دعوى الوديعة والرد والتلف) الواقعين بعد تفسير الاقرار نظير ما تقرر فى على (قطعا والله اعلم) إذ لا إشعار لعندى ومعى بذمة ولا ضمان وسيأتى آخر العارية مايشكل على ذلك (ولو اقر ببيع) مثلا (او هبة وإقباض) بعدها (ثم قال) ولو متصلا فثم لمجرد الترتيب (كان) ذلك (فاسدا واقررت لظنى الصحة لم يقبل) لان الاسم يحمل عند الاطلاق على الصحيح ولان الاقرار يراد به الالتزام فلم يشمل الفاسد إذ لا التزام فيه نعم ان قطع ظاهر الحال بصدقه كبدوى حلف فينبغى قبوله وخرج باقباض مالو اقتصر على الهبة فلا يكون مقرا باقباض وان قال خرجت اليه منها او ملكها مالم تكن بيد المقر له وذلك لانه قد يعتقد الملك بمجرد الهبة وقد يؤخذ منه ان الفقيه الذى لا يخفى عليه ذلك بوجه يكون فى حقه بمنزلة الاعتراف بالاقباض وهو متجه ويظهر أيضا أنه لو قال ملكها ملكا لازما وهو يعرف معنى ذلك كان مقرا بالقبض أيضا (وله تحليف المقر له) أنه ليس فاسدا لامكان مايدعيه ولا تقبل بينته لانه كذبها باقراره (فان نكل حلف المقر) على الفساد وحكم به (وبرىء) لان اليمين المردودة كالاقرار قيل قوله برىء غير مستقيم لان النزاع فى عين ورد عليها بنحو بيع لا فى دين اه ويرد بانه وإن كان فى عين لكنه قد يترتب عليه دين كالثمن فغلب على أنه يصح أن يريد برىء غاية بطل الذى بأصله (ولو قال هذه الدار أو البر مثلا وهى بيده (لزيد بل) أو ثم ومثلها الفاء هنا وفيما ياتى (لعمرو أو غصبتها من زيد بل) أو ثم (من عمرو وسلمت لزيد)

بعد تفسير الاقرار) قضيته أنه لو أضاف التلف أو الرد بعد التفسير إلى ما بينه وبين الاقرار لم يقبل منه والمعتمد خلافه كما نقله سم على منهج عن الشارح م ر ويمكن جعل الاضافة فى كلامه بيانية فيكون التفسير هو نفس الاقرار اه ع ش وقوله والمعتمد خلافه وفاقا للسيد عمر عبارة البجيرمى الوجه ان يقال اى بعد اقراره كما لا يخفى شوبرى اى لانه يقبل دعواه التلف او الرد بعد الاقرار ولو قبل التفسير المذكور اه ويوافق اسقاط المغنى لفظ التفسير هنا وفى قوله الآتى الواقعين الخ (قوله كما تقرر) اى بقوله الواقع (قوله او ذكرت) اى تذكرت (قوله فلا يقبل) قد يتوقف فى عدم القبول فى قوله بان لى الخ لانه أخبر بأن إقراره بناء على الظاهر من بقائها اه ع ش (قوله إذ لا إشعار لعندى ومعى الخ) بل هما مشعران بالامانة اه مغنى قول المتن (لم يقبل) اى بالنسبة لسقوط الحق وله تحليف المقر له ان كلامه صحيح كما يأتى اه ع ش (قوله حلف) اى غير ملازم لمكان اه كردى (قوله فينبغى قبوله) اعتمده م ر وكذا قوله وهو متجه اه سم (قوله وخرج) إلى قوله وقد يؤخذ فى المغنى (قوله وإن قال) غاية (قوله خرجت الخ) اى سلمتها له وخلصت منها اه كردى عبارة المغنى والنهاية فلو قال وهبته له وخرجت اليه منه أو وملكه مالم يكن إقرارا بالقبض لجواز ان يريد الخروج اليه منه بالهبة اه (قوله مالم تكن الخ) وإلا فهو إقرار بالقبض اه نهاية زاد المغنى ولو قال وهبته له وقبضه بغير رضائى فالقول قوله لان الاصل عدم الرضا بقبضه عليه والاقرار بالقبض هنا كالاقرار به فى الرهن فاذا قال لم يكن إقرارى عن حقيقة فله تحليف المقر له انه قبض الموهوب وإن لم يذكر لاقراره تاويلا اه قال ع ش قوله فهو إقرار بالقبض فيه ان مجرد اليد لا يستلزم كون القبض عن الهبة بل يجوز كونه فى يد عارية أو غصبا ولم يأذن له بعد الهبة فى القبض عنها اه (قوله منه) أى من التعليل (قوله يكون) اى قوله خرجت الخ اه ع ش (قوله انه) اى المقر بالهبة (قوله ملكها الخ) اى وهبته له وملكها الخ (قوله معنى ذلك) وهو الاقباض (قوله انه ليس) إلى قول المتن والاظهر فى المغنى إلا قوله وان كان إلى يصح وقوله ومثلها إلى المتن وإلى قول الشارح وقضيته فى النهاية إلا قوله او البر وقوله إن كانت إلى المتن (قوله بينته) اى المقر (قوله وحكم به) اى بالفساد اه ع ش (قوله ويرد بانه الخ) واجاب الوالد رحمه الله تعالى بأن قوله وبرىء أى من الدعوى فيشمل حينئذ العين والدين فلا اعتراض حينئذ على المصنف اه نهاية زاد سم بعد ذكره جواب الشهاب الرملى المار ويجاب ايضا بان قوله وبرىء اى من تبعة ذلك او عهدته اه اقول وهو المراد بالجواب الثانى فى الشرح إذ غاية بطلان البيع او الهبة البراءة من تبعته (قوله كالثمن) يتامل فان الثمن للمقر لا عليه اه سم وقد يجاب بان المراد بالثمن قيمة المبيع التالف (قوله الذى باصله) اى فى

م ر وكذا هنا الخ أن يجرى فى ذلك قوله قلت الخ (قوله وخرج بقوله الخ) كذا شرح م ر (قوله ينبغى قبوله) اعتمده م ر وكذا قوله وهو متجه (قوله قيل قوله برىء غير مستقيم الخ) اجاب شيخنا الشهاب الرملى بان قوله وبرىء اى من الدعوى فيشمل حينئذ الدين والعين فلا اعتراض حينئذ على المصنف شرح م ر اقول يجاب ايضا بان قوله وبرىء اى من تبعة ذلك او عهدته (قوله كالثمن) يتامل فان الثمن للمقر لا عليه (قوله فى المتن او غصبتها من زيد بل من عمر وسلمت لزيد والاظهر ان المقر بعموم قيمتها لعمرو) هل يلزمه مع القيمة أجرة المثل أيضا بناء على أن الغاصب يلزم مع قيمة الحيلولة أجرة المثل ولو باع عينا ثم أقر بأنه كان وقفها على زيد فهل يلزمه ان يغرم له بدل ريعه وفوائده لانه حال بينه وبينها بالبيع فيه نظر واللزوم غير بعيد فليراجع (فرع) قال فى الروض فرع باع ثم اقر بعد الخيار بالبيع لآخر او بالغصب لم يبطل وغرم للآخر قال فى شرحه وخرج ببعد الخيار المذكور مالو أقر فى زمنه فينفسخ البيع ورد إلى المشترى

سواءاقال ذلك متصلا بما قبله ام منفصلا عنه وإن طال الزمن لامتناع الرجوع عن الاقرار بحق آدمى (والاظهر ان المقر يغرم قيمتها) إن كانت متقومة ومثلها إن كانت مثلية (لعمرو) وان اخذها زيد منه جبرا بالحاكم لانه حال بينه وبين ملكه باقراره الاول كما يضمن قنا غصبه فابق من يده وقضيته أن المغروم هو القيمة لاغير إذ لو عادت للمقر سلمها له واسترجع القيمة وقد يجاب بأن الحيلولة هنا بوجه مملك فكانت أقوى من تلك فغرمه البدل عملا بتعذر رجوعه للمقر فاذا فرض رجوعه رتب عليه حكمه ويجرى الخلاف فى غصبتها من زيد وهو غصبها من عمرو فان قال غصبتها منه والملك فيها لعمرو سلمت لزيد لانه اعترف له باليد ولا يغرم لعمرو لاحتمال كونها ملك عمرو وهى فى يد زيد بنحو إجارة او رهن ولو قال عن عين فى تركة مورثه هذه لزيد بل لعمرو لم يغرم لعمرو على الاوجه والفرق انه هنا معذور لعدم كمال اطلاعه (ويصح الاستثناء) هنا ككل إخبار وإنشاء لوروده فى الكتاب والسنة وهو إخراج مالولاه لدخل بنحو إلا كاستثنى أو أحط من الثنى بفتح فسكون أى الرجوع لانه رجع عما اقتضاه لفظه (ان اتصل) بالاجماع وما حكى عن ابن عباس قيل لم يصح وإن صح فمؤول نعم لا يضر يسير سكوت بقدر سكتة تنفس وعى

المحرر والموصول نعت بطل (قوله ذلك) اى بل العمرو قول المتن (يغرم قيمتها الخ) والاقرب انه يلزمه مع القيمة اجرة مثل مدة وضع الاول يده عليها اه ع ش زاد سم ولو باع عينا ثم اقر بانه كان وقفها على زيد فهل يلزمه ان يغرم له بدل ريعها وفوائدها لانه حال بينه وبينها بالبيع فيه نظر واللزوم غير بعيد فليراجع اه (قوله ومثلها إن كانت مثلية) اقتصر فى شرح الروض على قوله وقضية التعليل انه لو كان المقر به مثليا غرم القيمة ايضا اه وهو ظاهر ورجع اليه م ر اه سم عبارة ع ش قوله م ر ولو كانت مثلية وفى بعض النسخ ان كانت متقومة ومثلها ان كانت مثلية وقال سم انه رجع عما فى ذلك البعض إلى هذه النسخة اه وعبارة البجيرمى على شرح منهج قوله وغرم المقر بدله اى من مثل فى المثلى وقيمة فى المتقوم وجرى عليه ابن حجر والذى قاله والد شيخنا م ر فى حواشى شرح الروض وجوب القيمة مطلقا وهو الراجح اي لان الغرم للحيلولة شوبرى فلو رجع المقر به ليد المقر دفعه لعمرو واسترد ما غرمه له وله حبسه تحت يده حتى يرد ما غرمه له اه ع ش اه (قوله وقضيته) اي التعليل (قوله لاغير) اى فى كل من المثلى والمتقوم (قوله وقد يجاب الخ) ظاهر كلامهم انه لا فرق و(قوله بوجه مملك) اى لان الحيلولة باقراره الاول والمقر له الاول قد ملك بهذا الاقرار بخلاف مسئلة الاباق فان ملك الآبق لم يثبت لغير مالكه اه سم (قوله هنا) اى فى مسئلة الاقرار و(قوله من تلك) اى من الحيلولة فى مسئلة الاباق (قوله حكمه) اى تسليمه للمقر له واسترجاع البدل منه وهل له حبسه حتى يرد له ما غرمه ام لا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله ويجرى) إلى قوله ولو قال فى المغنى وإلى المتن فى النهاية (فى غصبتها من زيد الخ) اى فتسلم لزيد ويلزمه قيمتها لعمرو اه ع ش (قوله منه) اى من زيد (قوله هنا ككل) إلى قول المتن ويصح فى النهاية إلا قوله إخراج إلى من الثنى وقوله ويظهر إلى ويشترط (قوله وهو إخراج) إلى المتن فى المغنى (قوله من الثنى) أى مأخوذ منه خبر ثان لقوله وهو (قوله لانه) اى سمى الاخراج المذكور بالاستثناء لانه الخ (قوله لفظه) اى لفظ المستثنى بكسر النون قول المتن (ان اتصل الخ) اى وسمعه من بقربه اه ع ش (قوله وما حكى عن ابن عباس) اى من عدم اشتراط الاتصال اه ع ش (قوله يسير سكوت بقدر سكتة الخ) عبارة المغنى الفصل اليسير بسكتة تنفس او عى او تذكر او انقطاع صوت اه (قوله وعى) بكسر

الثمن اه (قوله سواء أقال ذلك متصلا الخ) كذا شرح م ر (قوله ومثلها إن كانت مثلية) اقتصر فى شرح الروض على قوله وقضية التعليل انه لو كان المقر به مثليا غرم القيمة ايضا اه وهو ظاهر ورجع اليه م ر (قوله وقضيته ان المغروم هو القيمة لاغير) فى الروض وشرحه ما نصه ومتى انتزعت عين من يد رجل بيمين لنكوله ثم أثبت أى أقام بها آخر بينة غرم له الرجل القيمة بناء على أن اليمين المردودة كالاقرار اه ولعل غرمه إذا تعذرت العين وإلا فالبينة اثبتها له فينتزعها ممن هى فى يده قال فى الروض ولو شهد المقر بها لعمرو لم يقبل لانه غاصب اى فهو فاسق قال فى شرحه وعلى هذا القضية انه ان شهد بذلك بعد توبته قبلت شهادته اه فانظره مع انه يتهم بدفعه بشهادته غرمه القيمة لعمرو (قوله وقد يجاب الخ) ظاهر كلامهم انه لا فرق وقوله بوجه مملك لان الحيلولة باقراره للاول والمقر له الاول قد ملك بهذا الاقرار بخلاف مسئلة الاباق فان ملك الآبق لم يثبت لغير مالكه (قوله ويجرى الخلاف الخ) قال فى شرح الروض قال الماوردى ولو قال غصبتها من زيد وغصبتها من عمرو فهل هو كقوله غصبتها من زيد وعمرو حتى تسلم اليهما فيه وجهان اه ومال السبكى إلى المنع قال لانهما إقراران بغصبين مستقلين بخلاف ما إذا عطف ولم يعد العامل فانه اقرار واحد لهما معا اه (قوله بنحو إجارة او رهن) قال السبكى وفهم ابن الرفعة من ذلك ان العين المغصوبة من يد المستأجر أو المرتهن ترد عليه ويبرأ الغاصب من الضمان قال بل ذلك مصرح به فى كلامهم قلت وهذا صحيح ولا ينافى قولنا انهما لا يخاصمان على احد الوجهين اه ثم قال واطلقوا فى قوله غصبتها من زيد بل من عمر وغرم القيمة وذلك يقتضى ان الاقرار بالغصب يتضمن الاقرار بالملك وهنا بخلافه فطريق الجمع ان يجعل لتصوير ثم إذا أقر بالملك أو يقال إطلاق الاقرار بالغصب يقتضى الاقرار بالملك لغيره وعلى هذا تتقيد هذه المسئلة بما إذا ذكره متصلا بكلامه اه قال فى شرح الروض (قوله على الاوجه) اعتمده م ر

ولا لتذكر وانقطاع صوت ويضر يسير كلام أجنبي كله على ألف الحمد لله إلا مائة وكذا أستغفر الله ويافلان على ما أشار اليه في الروضة فانه لما
نقل صحة الاستثناء مع ذلك نظر فيه قال غيره والنظر واضح في يافلان بخلافه في أستغفر الله لقول الكافي لا يضر لأنه لاستدراك
ماسبق ويظهر أنه لا يضر اليسير مطلقا من غير المستثنى كغير المطلوب جوابه في البيع بل اولى ويشترط قصده قبل فراغ الاقرار نظير ما يأتي في الطلاق ولكونه رفعا لبعض ما شمله اللفظ احتاج لنية وإن كان إخبارا ولا بعد في ذلك خلافا للزركشي (ولم يستغرق) المستثنى المستثنى منه فان استغرقه كعشرة إلا عشرة بطل الاستثناء إجماعا إلا من شذ للتناقض الصريح ومن ثم لم يخرجوه على الجمع بين ما يجوز وما لا يجوز إذ لا تناقض فيه ومحل ذلك ان اقتصر عليه وإلا كعشرة إلا عشرة إلا اربعة صح ولزمه أربعة لأنه استثنى من العشرة عشرة إلا اربعة وعشرة إلا اربعة ستة او لان الاستثناء من النفي إثبات وعكسه كما قال (فلو قال له علي عشرة إلا تسعة إلا ثمانية وجب تسعة) اى إلا تسعة لا تلزم إلا ثمانية تلزم فتضم للواحد الباقي من العشرة وطريق ذلك ونظائره ان تجمع كل مثبت وكل منفي وتسقط هذا من ذاك فالباقي هو الواجب فمثبت هذه الصورة ثمانية عشر ومنفيها
تسعة أسقطها منها تبق تسعة ولو زاد عليها الى الواحد كان مثبتها ثلاثين ومنفيها خمسة وعشرين أسقطها منها تبق خمسة هذا كله ان كرر بلا عطف وإلا كعشرة إلا خمسة وثلاثة أو إلا خمسة وإلا ثلاثة كانا مستثنيين من العشرة فيلزمه درهمان فان كانا لو جمعا استغرقا كعشرة إلا سبعة وثلاثة اختص البطلان بما به الاستغراق وهو الثلاثة فيلزمه ثلاثة وفي ليس له على شيء إلا خمسة

العين التعب من القول (قوله ولا لتذكر الخ) هل يقبل اه سم عبارة الشوبري انظر ما لو سكت وادعى واحدا مما ذكر هل يقبل منه ذلك ويصح استثناؤه او لا والفرض ان لا قرينة اما إذا كانت فانه يقبل كما هو ظاهر فليحرر اه اقول قد يتبادر من الاستدراك المذكور ان السكوت اليسير بقدر سكتة التنفس مغتفر مطلقا سواء وجد واحد مما ذكر من الاعذار ام لا نعم عبارة المغني المارة ظاهرها اشتراط وجوده بالفعل وعليه يظهر تردد المحشي (قوله لتذكر) اى تذكر قدر ما يستثنيه اى ان كان بقدر سكتة التنفس ع ش اه بجيرمي (قوله وانقطاع صوت) وانظر ولو طال زمنه أو لا ظاهر كلامهم الاول فليتأمل شوبري اه بجيرمي اقول بل كلامهم كالصريح في الثاني (قوله ويضر يسير كلام الخ) وسكوت طويل نهاية ومغني (قوله الحمد لله) ومثل ذلك في الضرر الفصل بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم اه ع ش (قوله على ما اشار اليه الخ) يعني في استغفر الله ويافلان رشيدي ع ش (قوله فانه) اى صاحب الروضة (قوله مع ذلك) اى استغفر الله ويافلان (قوله لقول الكافي لا يضر) وبه افتى شيخنا الشهاب الرملي اه سم واعتمده المغني والزيادي (قوله لاستدراك الخ) فكان ملائما للاستثناء فلا يمنع الصحة اه كردي (قوله مطلقا) أي أجنبيا أو لا (قوله من غير المستثنى) بكسر النون اى المقر (قوله كغير المطلوب) اى كما لا يضر من غير الخ (قوله بل اولى) إذ الارتباط هنا بينهما بخلافه هناك اه سم (قوله قبل فراغ الاقرار) اى ولو مع آخر حرف منه او عند اول حرف مثلا وإن عزبت النية قبل فراغ الصيغة ثم قياس ما تقدم عن سم في التعليق بان شاء الله في قوله ينبغي الخ ان يكتفى هنا بقصد الاتيان بصيغة الاستثناء قصده او اطلق اه ع ش اقول وكلام المغني كالصريح في الاكتفاء بذلك (قوله ولا بعد الخ) ما فيه من البعد لا ينكر كما يعرف بالتأمل لوضوح الفرق بين الانشاءات والاخبارات اه رشيدي قول المتن (ولم يستغرق) اى ولو بحسب المعنى كما يأتي في قوله ويصح من غير الجنس الخ (قوله ومحل ذلك) اى البطلان (ان اقتصر الخ) ومحله ايضا في غير الوصية اما فيها كاوصيت له بعشرة إلا عشرة فيصح الاستثناء ويكون رجوعا ذكره السيوطي وغيره اه سم وفي البجيرمي عن ع ش ما يوافقه من غير عزو (قوله او لان الخ) عطف على لانه استثنى الخ قول المتن (وجب) في نسخ النهاية والمغني لزمه (قوله فتضم للواحد الخ) اى فيكون الواجب تسعة (قوله وطريق ذلك) أي معرفة ما يجب في ذلك (قوله هذا من ذاك) أي المنفي من المثبت (قوله اسقطها) بصيغة الامر (قوله ولو زاد عليها الخ) اى فقال إلا سبعة إلا ستة وهكذا الى الواحد (قوله هذا كله الخ) اى وجوب التسعة في مثال المتن والخمسة في مثال الشرح بل رجوع كل استثناء لما يليه إذا ذكر المستثنيات بلا عطف واما إذا كانت مع العطف فيرجع الجميع للاول ويلغو منها ما حصل به الاستغراق سواء اعيدت إلا مع العطف او لا وقس عليه ما إذا عطف بعضها فقط (قوله وفي ليس له على شيء) هذا عام وقوله إلا خمسة خاص و (قوله ليس له على عشرة) هو خاص ويؤخذ من ذلك ضابط حاصله أنه ان كان المستثنى منه عاما عمل بالاستثناء كالمثال الاول وان كان خاصا الغي الاستثناء كالمثال الثاني وهذا تقييد لقولهم الاستثناء من النفي إثبات اى محله إذا لم يدخل النفي على خاص وإلا فلا يلزمه شيء بجعل النفي متوجها لكل من المستثنى والمستثنى منه زيادي اه بجيرمي اقول قدمنا في ش هذا في تعبير الشارح بالخروج عن

(قوله ولا لتذكر الخ) هل يقبل (قوله لقول الكافي لا يضر) وبه أفتى شيخنا الشهاب الرملي (قوله ويظهر انه لا يضر اليسير مطلقا من غير المستثنى الخ) ويظهر ان عدم الضرر هنا وان قلنا بالضرر هناك من غير المطلوب جوابه ايضا انه لا ارتباط هنا بينهما بخلافه هناك (قوله ومحل ذلك ان اقتصر الخ) محله ايضا في غير الوصية اما فيها كاوصيت له بعشرة إلا عشرة فيصح الاستثناء ويكون رجوعا ذكره السيوطي في شرح نظم جمع الجوامع وذكره غيره ايضا (قوله وتسقط هذا) اى المنفي وقوله من ذاك اى المثبت (قوله

القاعدة ثم رأيت مناقشة السيد عمر الآتية (قوله يلزمه خمسة) قد يوجه بأنه لو لم يرد إثبات المستثنى كان لغو الكفاية ماقبله على هذا التقدير فتامله اه سم (قوله إلى المستثنى منه) اى الى مضمون لفظيهما وهو الباقي من المستثنى منه بعد إخراج المستثنى وإلا فحمل عبارته على ظاهرها لا يخلو عن إشكال اه سيد عمر (قوله وإن خرج عن قاعدة الاستثناء الخ) وقد ينازع في خروجه عن القاعدة المذكورة لان مرادهم كما هو ظاهر ان ذلك هو مؤدى لفظ الاستثناء عند تعين انصباب النفي على المستثنى منه لانه حينئذ يصح التعبير بالاستثناء عن النفي ما إذا كان المراد نفي الباقي من المستثنى بعد إخراج المستثنى والنفي داخل على المجموع والمنفي بالحقيقة الباقي المذكور لا كل واحد من المستثنى منه والمستثنى وان اوهم ذلك تعبير الشارح بقوله متوجها الخ لكن بتعين تاويله بما اشرنا اليه ولعل حمل العبارة المذكورة على ظاهرها هو الذي اوقعه في قوله وإن خرج الخ فليس ماذكر على هذا التقدير من الاستثناء من النفي بل من الاثبات ثم لوحظ انصباب النفي عليه وهذا الاحتمال وان لم يكن متعينا لاحتمال العبارة للمعنيين إلا انه رجح فيما نحن فيه لبناء الاقرار على اليقين وأصل براءة الذمة كما أشار اليه بقوله احتياطا الخ اه سيد عمر (قوله ولا أقل منها) أي لان دلالة المفهوم ضعيفة لا يعمل بها في الاقارير اه ع ش (قوله ولا يجمع الخ) عبارة المغني ولا يجمع مفرق بالعطف في المستثنى او المستثنى منه او فيهما ان حصل بجمعه استغراق اوعدمه لان واو العطف وإن اقتضت الجمع لا يخرج الكلام عن كونه ذا جملتين من جهة اللفظ الذي يدور عليه الاستثناء وهذا مخصص لقولهم ان الاستثناء يرجع الى جميع المعطوفات لا إلى الاخير فقط اه وقوله وهذا مخصص الخ ذكره سم عن شرح الروض وأقره (قوله ولا فيهما) كقوله له على درهم ودرهم ودرهم إلا درهما ودرهما ودرهما فيلزمه ثلاثة لانه إذا لم يجمع مفرق المستثنى والمستثنى منه كان المستثنى درهما من درهم فيلغو اه مغني (قوله لاستغراق الخ) لفظ المنهج في استغراق بفي بدل اللام وقضيته كعبارة المغني المارة ان اللام هنا بمعنى الوقت فالمعنى حينئذ إذا وجد الاستغراق بلا جمع المفرق لا يجمع لدفع ذلك الاستغراق كالمثال الاول وإذا انتفى الاستغراق بلا جمع المفرق لا يجمع لتحصله كالمثال الثاني والثالث ويحتمل ان اللام على بابه فالمعنى لاجل تحصيله كالمثال الثاني والثالث أو لاجل دفعه كالمثال الاول عبارة البجيرمي قوله في استغراق أي لاجل استغراق ففي بمعنى اللام كما عبر بها م ر اى لاجل دفعه إذا كان الجمع في المستثنى منه او لاجل تحصيله اذا كان في المستثنى او فيهما اه (قوله فعلى درهم الخ) وكذا على درهمان ودرهم إلا درهما (قوله فعلى درهم الخ) ذكر اربعة امثلة اخرها للمفهوم كما يدل عليه تعليله ثلاثة للمنطوق اولها العدم الجمع في المستثنى منه وثانيها وثالثها العدمه في المستثنى وذكر له مثالين إشارة الي انه لا فرق بين ان لا يجوز جمع اصلا كالاول منهما او يكون جمع جائز مع جمع جائز كالثاني منهما لان الاولين فيه يجوز جمعهما ولا يجوز جمع الثالث معهما أو الى أنه لا فرق بين أن يكون جميع أفراده مفرقة كالمثال الثاني او بعضها مفرقا وبعضها مجموعا كالمثال الاول اه بجيرمي (قوله فيلزمه ثلاثة) لان المستثنى منه اذا لم يجمع مفرقه كان الدرهم الواحد مستثنى من درهم واحد فيستغرق فيلغو اه مغني (قوله وثلاثة الخ) اى وعلى ثلاثة الخ (قوله فلغى درهما) اى في الصورتين (قوله لان به الاستغراق) اى لان الاستغراق انما حصل به فلغيه فيبقى استثناء اثنين من ثلاثة فيكون الواجب واحدا (قوله لجواز الجمع هنا) أي جميع المستثنى قول المتن (ويصح من غير الجنس) أي جنس المستثنى منه خلافا للامام أحمد في بطلانه مطلقا وللامام ابي حنيفة في بطلانه في غير المكيل والموزون قليوبي اه بجيرمي (قوله من غير الجنس)

يلزمه خمسة) قد يوجه بانه لم يرد اثبات المستثنى كان لغو الكفاية ماقبله على هذا التقدير فتأمله (قوله ولا يجمع مفرق الخ) قال في الروض فقوله درهمان ودرهم إلا درهما يوجب ثلاثة اه واقول قضية قاعدة رجوع الاستثناء لجميع المتعاطفات لزوم درهمين فقط لان المستثنى باعتبار رجوعه للمعطوف عليه صحيح لعدم الاستغراق فتامله ثم رايته في شرح الروض عقب قوله ولا يجمع مفرق في المستثنى او المستثنى منه او فيهما قال وهذا تخصيص لقولهم ان الاستثناء يرجع الى جميع المعطوفات لا الى الاخير فقط اه (قوله

يلزمه خمسة وفي ليس له على عشرة الا خمسة لا يلزمه شيء لان عشرة إلا خمسة خمسة فكانه قال ليس له على خمسة بجعل النفي متوجها الى المستثنى والمستثنى منه وان خرج عن قاعدة الاستثناء من النفي اثبات احتياطا للالزام وفي ليس على أكثر من مائة لا يلزمه المائة ولا أقل منها ولا يجمع مفرق في المستثنى منه ولا في المستثنى ولا فيهما لاستغراق ولا لعدمه فعلى درهم ودرهم ودرهم إلا درهما مستغرق فيلزمه ثلاثة وثلاثة إلا درهمين ودرهما أو لا درهما ودرهما ودرهما يلغى درهما لان به الاستغراق فيجب درهم وكذا ثلاثة إلا درهما ودرهما يلزمه درهم لجواز الجمع هنا إذ لا استغراق (ويصح من غير الجنس) وهو المنقطع (كألف) دراهم (إلا ثوبا) لوروده لغة وشرعا نحو لا يسمعون فيها لغوا إلا سلاما

(ويبين بثوب قيمته دون الف) حتى لا يستغرق فان بين بثوب قيمته الف بطل الاستثناء لانه لما بين الثوب بالالف صار كانه تلفظ به ولزمه
الالف وفى شىء إلا شيئا يعتبر تفسيره فان فسر بمستغرق بطل الاستثناء وإلا فلا (و) يصح ايضا (من المعين كهذه الدار له إلا هذا البيت او هذه
الدراهم) له (إلا ذا الدرهم) وكذا الثوب له الا كمه لصحة المعنى فيه اذ هو اخراج بلفظ متصل فاشبه التخصيص (وفى المعين وجه
شاذ) انه لا يصح الاستثناء منه لتضمن الاقرار بها ملك جميعها فيكون الاستثناء رجوعا بخلافه فى الدين فانه مع الاستثناء عبارة عن الباقى ويرد فرقه بانه تحكم صرف (قلت ولو قال هؤلاء العبيد له الا واحدا قبل) ولا اثر للجهل بالمستثنى كما لو قال إلا شيئا (ورجع فى البيان اليه) لانه اعرف بنيته ويلزمه البيان لتعلق حق الغير به فان مات خلفه وارثه (فان ماتوا إلا واحدا وزعم انه المستثنى صدق بيمينه) انه الذى اراده بالاستثناء (على الصحيح والله اعلم) لاحتمال ما ادعاه ولو قتلوا قتلا مضمنا قبل قطعا لبقاء اثر الاقرار ﴿فرع﴾ افتى ابن الصلاح بانه لو قامت بينة على اقراره لزيد بدين فاقام بينة على اقرار زيد انه لا يستحق عليه شيئا وتاريخهما واحد حكم بالاولى لانه ثبت بها الشغل وشككنا فى الرفع والاصل عدمه وخالفه غيره فقال لا يلزمه شىء كما مر اى للتعارض المضعف لاستصحاب ذلك الشغل وهو ظاهر ولو اقر بدين لآخر ثم ادعى اداءه اليه وانه نسى
ذلك حالة الاقرار سمعت دعواه للتحليف فقط اخذا مما مر فى الرهن فان اقام بينة بالاداء قبلت على ما افتى به بعضهم لاحتمال ما قاله فلا تناقض
كما لو قال لا بينة لى ثم اتى ببينة تسمع وفيه نظر والفرق ظاهر اذ كثيرا ما يكون للانسان بينة ولا يعلم بها فلا ينسب لتقصير بخلاف مسئلتنا
ثم محل قبول ادعاء النسيان كما قاله بعضهم ما لم يلتزم عدم قبول قوله فيه بان يذكر فى الفاظ الاقرار بعدم الاستحقاق ولا نسيانا لان دعواه
حينئذ مخالفة لما اقر به اولا ونظير ذلك ما لو حلف لا يفعل كذا عامدا ولا ناسيا ففعله ناسيا فانه يحنث وقد ينافيه

وينبغى ان مثل الجنس النوع والصفة اهـ ع ش قول المتن (ويبين الخ) اى ان بينه الخ اهـ منهج (قوله تلفظ به) اى بالالف (قوله ولزمه الالف) عطف على جملة بطل الاستثناء وكان الاولى التفريع (قوله وفى شىء إلا شيئا الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو قال له على شىء إلا شيئا او مال إلا مالا او نحوهما فكل من المستثنى والمستثنى منه مجمل فليفسرهما فان فسر الثانى باقل مما فسر به الاول صح الاستثناء وإلا لغا ولو قال له على الف إلا شيئا او عكس فالالف والشىء مجملان فليفسرهما مع الاجتناب فى تفسيره عما يقع به الاستغراق ولو قال له على الف إلا درهما فالالف مجمل فليفسره بما فوق الدرهم ولو فسره بما قيمته درهم فما دونه كان الاستثناء لاغيا وكذا التفسير ولو قدم المستثنى على المستثنى منه صح اهـ (قوله وكهذا الثوب) الى قوله فانه فى النهاية قول المتن (إلا هذا البيت الخ) ومثله كما هو ظاهر الا ثلثها مثلا (قوله الا كمه) اى وإن كان الكم بصفة بقية الثوب ولم يصلح لغير المقر له اهـ ع ش (قوله فاشبه التخصيص) التخصيص لا يتوقف على الاتصال اهـ سم قول المتن (قبل) اى استثناؤه (قوله ولا اثر) الى الفرع فى النهاية والمغنى (قوله إلا شيئا) اى له على عشرة دراهم إلا شيئا قول المتن (قوله صدق بيمينه) اي اذا كذبه المقر له اهـ مغنى (قوله ولو قتلوا قتلا الخ) اى الا واحدا وزعم انه المستثنى اهـ سم (قوله قبل) اى تفسيره (قوله لبقاء اثر الاقرار) وهو القيمة ويؤخذ منه انه لو قال غصبتهم إلا واحدا فماتوا او بقى واحد وزعم انه المستثنى انه يصدق لان اثر الاقرار باق وهو الضمان نهاية ومغنى (قوله افتى ابن الصلاح الخ) فى ادب القضاء للغزى ما نصه فى ادب القضاء لابن القاص لو جاء بورقة فيها اقرار زيد وجاء زيد بورقة فيها ابراء من المقر له فان اطلقتا او ارختا بتاريخ متحد او ارخت واحدة واطلقت اخري لم يلزمه شىء نعم ان ارختا وتاخر تاريخ الاقرار عمل به انتهى م ر اهـ سم وهذا فيه تاييد لقول الشارح الآتى وهو ظاهر (قوله حكم بالاولى) اعتمده م ر اهـ سم (قوله بها) اى بالبينة الاولى (قوله وخالفه) اى ابن الصلاح (قوله كما مر) اى قبيل فصل الصيغة اهـ كردى (قوله التحليف) اى لتحليف المقر له انه لم يؤده اليه (قوله مما مر فى الرهن) اى فى قول المصنف ولو اقر بالفين ثم قال لم يكن اقرارى عن حقيقة اهـ كردى (قوله قبلت على ما افتى به بعضهم) واعتمده م ر اهـ سم (قوله وفيه نظر) اى فى القياس المذكور (قوله ثم محل قبول ادعاء النسيان) اى فى نحو مسئلتنا التحليف المقر له (قوله كما قاله بعضهم) وافتى به شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله تعالى اهـ سم (قوله فيه) اى فى ادعاء النسيان (قوله بان يذكر) بيان للمنفى اهـ كردى (قوله ولا نسيانا) عطف على عدم الاستحقاق كان يقول بعد الاقرار ولا استحق عليه شيئا ولا نسيانا اى ولست ناسيا فى هذا الاقرار او ولا استحق عليه بدعوى النسيان (قوله لان الخ) اى فاذا التزم ذلك فلا يقبل دعواه النسيان لان الخ (قوله حينئذ) اى حين اذ صدر منه ذلك الالتزام (قوله ونظير ذلك) اى عدم القبول مع الالتزام وكذلك ضميره وقد ينافيه ويجوز ارجاع ضميره الى ما قاله بعضهم ومآلهما واحد (قوله وقد ينافيه الخ) المنافاة ممنوعة لانه إذا ذكر ولا نسيانا فقد اعترف بعلمه بالحال فلا يقبل منه خلافه ولا كذلك فى قولهم

فاشبه التخصيص) التخصيص لا يتوقف على الاتصال (قوله ولو قتلوا قتلا مضمنا) اى الا واحدا وزعم انه المستثنى (قوله فرع افتى ابن الصلاح الخ) فى ادب القضاء لابن القاص لو جاء بورقة فيها اقرار زيد وجاء زيد بورقة فيها ابراء من المقر له فان اطلقتا او ارختا بتاريخ متحد او ارخت واحدة واطلقت اخرى لم يلزمه شىء نعم ان ارختا وتاخر تاريخ الاقرار عمل به انتهى م ر (قوله حكم بالاولى) اعتمده م ر (قوله قبلت على ما افتى به بعضهم) واعتمده م ر (قوله كما قاله بعضهم) وافتى به شيخنا الشهاب الرملى رحمة الله عليه (قوله وقد ينافيه

اطلاق قولهم لو ابراه براءة عامة وكان له عليه دين سلم مثلا فادعى انه لم يعلم به حالة الابراء او علمه ولم يرده صدق بيمينه و يفرق بينه و بين الحالف بان الاقرار لا يقبل التزام خلاف مادل عليه اللفظ لانه اخبار عن حق سابق فكيف يدخل فيه التزام امر مستقبل بخلاف الانشاء فانه يقع فى الحال والمستقبل فاثر فيه التزام الحنث بما فعله (٤٠٠) نسيانا ولو قال لا حق لى على فلان ففيه خلاف فى روضة شريح والراجح منه انه ان قال فيما اظن او فيما اعلم ثم اقام بينة بان له عليه حقا قبلت وان لم يقل ذلك لم تقبل بينته الا ان اعتذر بنحو نسيان او غلط ظاهر ﴿ فائدة ﴾ كثر كلامهم فى قاعدة الحصر والاشاعة وحاصله انهم قد يغلبون الاول قطعا او على الاصح والثانى كذلك ولم يبينوا اسر القطع والخلاف فى كل وقد بينته بحمد الله مع ذكر مثله قبيل المتعة فراجعه فانه مهم فمن فروعها هنا اقرار بعض الورثة على التركة بدين او وصية فيشيع حتى لا يلزمه الا قسطه من حصته من التركة لانه خليفة عن مورثه فتقيد بقدر خلافته عنه وهو حصته فقط وكما فى اقرار احد مالكى قن بجنايته واستثنى البلقينى من ذلك مسائل ينحصر الاقرار فيها فى حصته لكن لمدرك آخر كما يعلم بتاملها او اقر احد شريكين لثالث بنصف مشترك بينهما تعين ما اقر به فى نصيبه وفارق الوارث بانتفاء الخلافة هنا الموجبة للاشاعة ثم ومن ثم الحقوا بهذا نحو البيع والرهن والوصية والصداق والعتق وما ذكر من الحصر فى اقرار احد الشريكين هو ما رجحه فى الروضة هنا لكنه خالفه فى العتق ولكون ما فى الباب يقدم على ما فى غيره غالبا جزم ابن المقرى وغيره بما هنا ولم ينظروا لقول الاسنوى الفتوى على التفصيل لقوة مدركه او على الاشاعة وهو الحق لنقله عن الاكثرين ولا لموافقة البلقينى له على ان الافقه الاشاعة

﴿ فصل ﴾ فى الاقرار بالنسب وهو مع الصدق واجب ومع الكذب فى ثبوته حرام كالكذب فى نفيه بل صح فى الحديث انه كفر

المذكور فانه لم يصدر منه الاعتراف بالعلم بالحال حتى ينافى دعواه المذكورة اهسم اقول قد يؤيد المنافاة والفرق الآتى ويدفع المنع هنا وفيما ياتى قول الشارح الآتى والراجح منه الخ (قوله و يفرق بينه) اى الاقرار المقارن للالتزام المذكور (قوله فكيف يدخل فيه التزام امر مستقبل) قد يمنع لزوم دخول المستقبل لان قوله ولا ناسيا حاصله الاخبار بانه عالم بجميع جهات تلك القضية وتفاصيلها و بانه ليس ناسيا لشىء منها فيؤاخذ بذلك فى عدم قبول دعوى النسيان وليس فيه التزام امر مستقبل اه سم (قوله التزام امر مستقبل) والامر المستقبل هو عدم قبول قوله فى النسيان اه كردى (قوله ولو قال لا حق الخ) اى ثم اقام بينة اه سم (قوله فى روضة شريح) نعت لخلاف (قوله منه) اى من الخلاف (قوله فى قاعدة الحصر والاشاعة) اى حصر الاقرار فى حصة المقر من المشترك فى بعض المواضع واشاعته فى جميعه فى آخر (قوله الاول) اى الحصر و(قوله والثانى) اى الاشاعة و(قوله كذلك) اى قد يغلبونه قطعا او على الاصح (قوله مثله) جمع مثال اى امثلة كل (قوله فمن فروعها) اى قاعدة الحصر والاشاعة (هنا) اى فى الاقرار (قوله اقرار بعض الورثة الخ) ولو اقر لورثة ابيه بمال وكان هو احدهم لم يدخل لان المتكلم لا يدخل فى عموم كلامه وهذا عند الاطلاق كما قاله السرخسى فان نص على نفسه دخل مغنى ونهاية (قوله فيشيع) من الشيوع اى يشيع المقر به فى جميع التركة (قوله فتقيد) ببناء المفعول والضمير المستتر لاقرار بعض الورثة (قوله خلافته) اى البعض (عنه) اى عن مورثه (قوله حصته) اى قدر حصته (قوله وكما فى اقرار الخ) عطف على لانه الخ اى وقياسا على ذلك (قوله من ذلك) اى من اقرار بعض الورثة الخ (قوله فى حصته) اى البعض (قوله واقرار احد شريكين الخ) عطف على اقرار بعض الورثة الخ قوله بنصف مشترك بالاضافة (قوله تعين) الاولى فيتعين (قوله فى نصيبه) وهو النصف عبارة النهاية والمغنى ولو اقر احد شريكين بنصف الالف المشترك بينهما لثالث تعين ما اقر به فى نصيبه اه قال ع ش قوله م ر فى نصيبه اى الخمسمائة فيستحقه المقر له اه (وفارق) اى احد الشريكين المقر الثالث الخ (قوله هنا) اى فى اقرار احد الشريكين و(قوله ثم) اى فى اقرار بعض الورثة (قوله بهذا) اى باقرار احد الشريكين (قوله نحو البيع الخ) اى بيع احد الشريكين بان قال لثالث بعتك نصفه وكذا البقية اه كردى (قوله هنا) اى فى باب الاقرار و(قوله فى العتق) اى فى باب العتق (قوله مقدم) كذا فى اصله بخطه رحمه الله تعالى والظاهر مقدم او يقدم اهسيد عمر (قوله جزم ابن المقرى الخ) وكذا جزم به النهاية والمغنى (قوله على التفصيل) اى فى بعض المواضع حصر وفى بعضها اشاعة اه كردى (قوله وهو الحق) اى كون الفتوى على الاشاعة (قوله له) اى للاسنوى

﴿ فصل فى الاقرار بالنسب ﴾ (قوله فى الاقرار الخ) اى وما يتبعه من ثبوت الاستيلاد وارث المستلحق اه ع ش (قوله فى الاقرار) الى قوله لا امى فى النهاية (قوله بالنسب) اى القرابة (قوله حرام) بل من الكبائر اه ع ش (قوله كالكذب فى نفيه) الاولى كنفيه مع الكذب اى كالاقرار بنفى النسب مع الكذب (قوله انه

اطلاق قولهم الخ) المنافاة ممنوعة لانه اذا ذكر ولا نسيانا فقد اعترف بعلمه بالحال فلا يقبل منه خلافه ولا كذلك فى قولهم المذكور فانه لم يصدر منه الاعتراف بالعلم بالحال حتى ينافى دعواه المذكورة (قوله فكيف يدخل فيه التزام امر مستقبل) قد يمنع لزوم دخول المستقبل لان قوله ولا نسيانا حاصله الاخبار بانه عالم بجميع جهات تلك القضية وتفاصيلها و بانه ليس ناسيا لشىء منها فيؤاخذ بذلك فى عدم قبول دعوى النسيان وليس فيه التزام امر مستقبل (قوله ولو قال لا حق لى على فلان) اى ثم اقام بينة

﴿ فصل) فى الاقرار بالنسب ﴾ (قوله بل صح فى الحديث انه) اى كلا منهما

كفر لكنه محمول على المستحل او على كفر النعمة اذا (اقر) مكلف او سكران ذكر مختار ولو سفيها قنا كافرا (بنسب ان الحقه بنفسه) بلا واسطة كهذا ابنى اوابى لا امى لسهولة البينة بولادتها وقوله يدفلان ابنى لغو بخلاف نحو راسه مما لا يبقى بدونه اخذا مما مر فى الكفالة ومثله الجزء الشائع كربعه (اشترط لصحته) اى الالحاق (ان لا يكذبه الحس) فان كذبه بان كان فى سن لا يتصور ان يولد لمثله مثل هذا الولد ولو لطرو قطع ذكره وانثييه قبل زمن امكان العلوق بذلك الولد كان إقراره لغوا (و) ان (لا) يكذبه (الشرع) فان كذبه (بأن يكون معروف النسب من غيره) او ولد على فراش نكاح صحيح لم يصح استلحاقه وإن صدقه المستلحق لان النسب لا يقبل النقل نعم لو استلحق قنه عتق عليه ان امكن ان يولد مثله لمثله وان عرف نسبه من غيره كما ياتى فعلم ان المنفى باللعان ان ولد على فراش نكاح صحيح لم يجز لاحد استلحاقه لما فيه من إبطال حق النافى اذله استلحاقه وان هذا الولد لا يؤثر فيه قافة ولا انتساب يخالف حكم الفراش بل لا ينتفى إلا باللعان رخصة اثبتها الشارع لدفع الانساب الباطلة واخذ ابن الصلاح من هذا المذكور فى النهاية وغيرها افتاءه فى مريض اقر بانه باع كذا من ابنه هذا فمات فادعى ابن اخيه انه الوارث وان ذلك الابن ولد على فراش فلان واقام به بينة وفلان والابن منكران لذلك بانه يلحق بذى الفراش ولا اثر لاقرار الميت ولا لانكار ذينك وسمعت دعوى ابن الاخ وبينته وان كان إثباتا للغير لانه طريق فى دفع خصمه ويستحق الابن ما اقر له به وان انتفى نسبه نظرا للتعيين فى قوله هذا وتقبل بينته انه ولد على فراش المقر ولا وارث له غيره فيرثه وكان وجه تقديم بينته انها ترجحت باقرار هذا الاسيما مع انكار صاحب ذلك الفراش وعلى فراش وطء شبهة او نكاح فاسد جاز للغير استلحاقه لانه لو نازعه فيه قبل النفى سمعت دعواه ولا يجوز استلحاق ولد الزنا

كفر) أى كل منهما اه سم وقال الرشيدى ضمير أنه راجع للنفى فقط وجعله مقيسا عليه للنص عليه فى الخبر اهو هو الظاهر بل قول الشارح كالنهاية او على كفر النعمة كالصريح فيه (قوله او على كفر النعمة) اى فان حصول الولد له نعمة من الله تعالى فانكاره جحد لنعمته تعالى ولا ينظر لما قد يعرض للولد من عقوق ونحوه اهع ش (قوله او سكران) اى متعد سم وع ش وعطفه على مكلف لانه عنده غير مكلف ومؤاخذته انما هو من باب ربط الاحكام بالاسباب تغليظا عليه قول المتن (ان الحقه) لم يشترطوا هنا كون المستلحق وارثا ولا جائزا اه سم (قوله كهذا ابنى) او انا ابوه وان كان الاولى لكون الاضافة فيه الى المقر اه مغنى (قوله لا امى الخ) وفاقا للمغنى وخلافا للشهاب الرملى والنهاية عبارتها الا امى لسهولة اقامة البينة بولادتها على ما قاله فى الكفاية والاصح خلافه اه اى فيصح الحاق نسب الام به ع ش (قوله بخلاف نحو راسه الخ) خلافا للنهاية عبارته فالتفرقة بينهما قياسا على الكفالة وهم اه اى فلا فرق بين ان يعيش بدونه اولا فى كونه لغوا ع ش واطال سم فى رده وانتصار الشارح (قوله فان كذبه) الى قوله وان هذا الولد فى المغنى والى المتن فى النهاية الا قوله واخذ الى أو على فراش قول المتن (معروف النسب) أى مشهوره كما عبر به غيره اه رشيدى (قوله لم يصح الخ) جزاء فان كذبه (قوله المستلحق) بفتح الحاء (قوله ان المنفى بلعان الخ) ومثله ولد الامة ولو غير مستولدة المنفى بحلف السيد فليس لغير السيد استلحاقه كما يؤخذ من قوله مر الاتى لانه لو نازعه قبل النفى الخ بل وكذا لو لم يكن منفيا لانه ملك لسيدها ولا يصح استلحاق رقيق الغير لما فيه من ابطال حق السيد اهع ش (قوله لم يجز الخ) اى ولم يصح اه نهاية (قوله وان هذا الولد) اى فعلم ان هذا الولد الذى ولد على فراش نكاح صحيح (قوله بل لا ينتفى) أى حكم الفراش أو الولد اه ع ش (قوله من هذا) لعل المشار اليه قوله ان هذا الولد الخ (قوله بأنه يلحق الخ) متعلق بالافتاء (قوله وسمعت الخ) جواب سؤال غنى عن البيان (قوله وان كان) اى ابن الاخ (اثباتا) اى مثبتا (للغير) اى لفلان (قوله الابن) اى ابن المريض المقر (قوله فى قوله) اى المريض المقر (قوله وتقبل بينته) اى الابن (قوله باقرار هذا) اى المريض المقر (قوله او على فراش الخ) عطف على قوله على فراش نكاح الخ ش اه سم (قوله او نكاح فاسد) عطف خاص على عام إذ الوطء بنكاح فاسد من الوطء بشبهة اه ع ش (قوله لانه) أى الغير (لو نازعه) اى الواطىء بشبهة (قوله سمعت دعواه) ظاهره انه لا يصح استلحاقه قبل نفى صاحب الفراش وانه لا بد من بينة فليراجع اه

(قوله أو سكران) أى متعد (فى المتن ان الحقه) لم يشترطوا هنا كون المستلحق وارثا ولا حائزا (قوله أو ابى) هذا يفيد ان هذا من الالحاق بنفسه فليتامل فيه (قوله لا امى) المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى الصحة هنا ايضا (قوله وقوله يد فلان ابنى لغو) هو ما صرح به الشيخان فى باب الطلاق وان حكوا فيه وجهين بلا ترجيح وقوله بخلاف نحو راسه مما لا يبقى بدونه الخ اعترض عليه بانه وهم لانهم صرحوا بان ما يقبل التعليق يصح إضافته لبعض محله وهو شامل لما لا يبقى بدونه اقول اما اولا فهذا الذى صرحوا به لا يقتضى الوهم لجواز حمل البعض فيه على ما يبقى بدونه وجعل ما لا يبقى بدونه فى حكم الكل ولو فى بعض المواضع لمعنى يخصه لتوسعهم فيه واما ثانيا فالكفالة لا تقبل التعليق لان الاصح ان التعليق يفسدها وقد جوزوا اضافتها لما لا يبقى بدونه وهذا يقتضى تخصيص البعض فى القاعدة والحاق ما لا يبقى بدونه فى الكل ولو فى بعض المواضع فلو صح الحكم بالوهم لما ذكره لزم الحكم عليهم بالوهم فى مسئلة الكفالة ولا سبيل اليه فتامله بانصاف (قوله وان هذا الولد) اى الذى ولد على فراش نكاح صحيح (قوله او على فراش الخ) عطف على قوله على فراش

مطلقا (تنبيه) اشتراط أن لا يكذب المقر الحس لا الشرع لا يختص بهذا بل يعم سائر الأقارير كما علم مما مر أنه يشترط في المقر له أهلية استحقاق المقر به حسا وشرعا (وان يصدقه المستلحق) بفتح الحاء (إن كان اهلا للتصديق) وهو المكلف او السكران لان له حقا في نسبه وهو أعرف به من غيره وخرج بيصدقه مالو سكت فلا يثبت النسب خلافا لما وقع لهما في موضع نعم ان مات قبل التمكن من التصديق صح وعليه قد يحمل كلامهما ويشترط ايضا ان لا ينازع فيه والا فسياتي وان لا يكون المستلحق بفتح الحاء قنا او عتيقا للغير والا لم يصح لاحد استلحاقه الا ان كان بالغا عاقلا وصدق المستلحق ومع ذلك رقه في الاولى باق اى وكذا ولاؤه لمعتقه في الثانية فيما يظهر اذ لا فرق بينهما اخذا من تعليلهم الاولى بعدم التنافى بين النسب والرق لان النسب لا يستلزم الحرية وهى لم تثبت ثم رايت ما ياتى في اقرار عتيق باخ وهو يؤيد ما ذكرته (تنبيه) وقع خبط فيمن اتى بزوجته المعروفة النسب لقاض وأقر بانها أخته فصدقته واقرت بانها الاحق لها عليه من جهة مورثهما فحكم عليها بذلك ثم بان انها زوجته هل تحرم عليه ظاهرا فقط او وباطنا أو لا ولا وقد الفت في ذلك كتبا باحا فلا يبنت فيه فساد هذه الاطلاقات وان حاصل المنقول بل الصواب من ذلك انها لا تحرم عليه بمجرد قوله لها انت او هذه اختى ولو زاد من ابى الا ان قصد استلحاقها وهى ممن يمكن لحوقها بابيه لو فرض جهل نسبها فانه ان صدق باطنا الخ حرمت عليه باطنا قطعا وكذا ظاهرا على خلاف فيه وانه يتعين حمل إطلاق الحل فيهما على ما اذا قصد الكذب او اخوة الاسلام او اطلق والحرمة فيهما على ما اذا قصد الاستلحاق وصدق فيه والحل باطنا فقط على ما اذا قصده وكذب (فان كان بالغا) عاقلا (فكذبه) او سكت واصر

رشيدى (قوله مطلقا) أى سواء أمكن نسبته من حيث السن أو لا وكان المستلحق الواطىء أم لا اه ع ش (قوله وهو المكلف) إلى قوله اى وكذا في النهاية الا قوله ان لا ينازع فيه والا فسياتي (قوله او السكران) اى المتعدى اه سم (قوله وهو اعرف به الخ) اى لان العادة جارية بان الشخص يبحث عن نسبه اه ع ش (قوله فلا يثبت النسب) كذا في المغنى (قوله قبل التمكن) ينبغى او بعده سم على حج ويصور ذلك بما اذا استمر المستلحق على دعوى منه وينزل ذلك على ما اذا استلحقه وهو ميت اه ع ش (قوله كلامهما) أى في ذلك الموضع اه سم (قوله وأن لا يكون) الى قوله اى وكذا في المغنى (قوله الا ان كان بالغا الخ) فلو كان ميتا قال شيخنا الشهاب البرلسى اتجه عدم الصحة في العتيق لانه يجتمع عدم التصديق مع ضرر المولى ولم ار في ذلك شيئا اه ومفهوم قوله في العتيق الصحة في الرقيق وكذا مفهوم تعليله وينظر في التعليل بقول الشارح اى وكذا ولاؤه الخ والحاصل ان استلحاق الميت نظير استلحاق الحى غير البالغ العاقل وقد يقال الوجه صحة استلحاق الميت كاستلحاق الحر الميت اه سم بحذف (قوله في الاولى) اى في صورة كون المستلحق قنا و(قوله في الثانية) اى في صورة كونه عتيقا (قوله او وباطنا) الاولى حذف فقط والواو (قوله او لا ولا) اى لا تحرم لا ظاهرا ولا باطنا (قوله وان حاصل الخ) عطف على فساد (لو فرض الخ) الظاهر الاخصر وجهل نسبها (قوله فانه الخ) تفصيل لقوله إلا إن قصد الخ (قوله وانه يتعين) عطف على قوله فساد هذه الخ (قوله فيهما) اى في الظاهر والباطن (قوله والحرمة) اى وإطلاق الحرمة (قوله والحرمة فيهما على ما الخ) ان اراد ان الحرمة ظاهرا تتوقف على ثبوت قصد الاستلحاق فهو ممنوع منعا واضحا لان المقر يؤاخذ باقراره لحمله على استيفاء شرائطه مالم يثبت خلافه وان اراد انها ثابتة للحمل على قصد الاستلحاق لانه الظاهر من اطلاق الاقرار فلم يثبت ما ادعاه من تقييد إطلاق الحرمة ظاهرا اه سم (قوله والحل الخ) اى وإطلاق الحل وهلا زادوا الحل ظاهرا فقط على ما إذا قصد إخوة الاسلام او اطلق وهو يعتقد إخوة النسب (قوله او سكت) الى قوله ولو استلحق في النهاية والمغنى إلا قوله خلافا لابن ابى هريرة (قوله واصر) الاولى تاخيره عن قوله او قال

الخ ش (قوله او السكران) اى المتعدى (قوله وخرج بيصدقه الخ) كذا شرح م ر (قوله قبل التمكن) ينبغى او بعده (قوله كلامهما) اى في ذلك الموضع (قوله والا لم يصح لاحد استلحاقه) اى محافظة على حق الولاء للسيد كما عللوا به لكن قد يقال قياس ما ياتى في استلحاق البالغ العاقل المصدق من بقاء الرق والولاء للسيد الصحة هنا وبقاء ذلك فلا ضرر على السيد إلا ان يفرق بتاكد الاستلحاق فيما ياتى بتصديقه لان له حقا في نسبه (قوله إلا إن كان بالغا عاقلا وصدق) فلو كان ميتا قال شيخنا الشهاب البرلسى فيما كتبه على اخر التنبيه اتجه عدم الصحة في العتيق لانه يجتمع عدم التصديق مع ضرر المولى ولم ار في ذلك شيئا اه فلو عدم ذو الولاء عند موته فيحتمل صحة الاستلحاق إذ لا ضرر فيه على احد لا يقال فيه ضرر على بيت المال لانه لو اعتبر ذلك امتنع استلحاق حر الاصل ومفهوم قوله في العتيق الصحة في الرقيق وكذا مفهوم تعليله هذا وينظر في قوله في التعليل مع ضرر المولى بقول الشارح اى وكذا ولاؤه لمعتقه في الثانية فيما يظهر الخ إذ مع بقاء ولائه لمعتقه لا ضرر عليه لكن هذا مفروض مع التصديق ومع الموت لا يتصور تصديق والحاصل ان استلحاق الميت نظير استلحاق الحى غير البالغ العاقل وقد يقال الوجه صحة استلحاق الميت كاستلحاق الحر الميت ولا ضرر على السيد المعتق لبقاء الولاء كما بحثه الشارح وكذا استلحاقه إذا كان حيا ومات قبل تمكنه من التصديق كاستلحاق الحر الاصلى كما سياتى فليتامل (قوله والحرمة فيهما على ما إذا قصد الاستلحاق) إن اراد ان الحرمة ظاهرا تتوقف على ثبوت قصد الاستلحاق فهو ممنوع منعا واضحا لان المقر يؤاخذ باقراره لحمله على استيفاء شرائطه مالم يثبت خلافه وإن اراد انها ثابتة للحمل على قصد الاستلحاق لان الظاهر

أو قال لا أعلم (لم يثبت نسبه) منه (إلا ببينة) أو يمين مردودة كسائر الحقوق ولو تصادقا ثم تراجعا لم يبطل النسب خلافا لابن أبي هريرة (وإن استلحق صغيرا) أو مجنونا (ثبت) نسبه منه بالشروط السابقة خلا التصديق لعسر إقامة البينة فيترتب عليه أحكام النسب (فلو بلغ أو أفاق) وكذبه (لم يبطل) استلحاقه له بتكذيبه (في الأصح) لأن النسب يحتاط له فلا يندفع بعد ثبوته ولو استلحق أباه المجنون لم يثبت نسبه حتى يفيق ويصدق ويفرق بينه وبين ما ذكر في الابن بأن استلحاق الأب على خلاف الأصل والقياس فاحتيط له أكثر (ويصح أن يستلحق ميتا صغيرا) ولو بعد أن قتله وإن نفاه بلعان أو غيره قبل موته أو بعده ولا يبالي بتهمة الإرث وسقوط القود لأن النسب يحتاط له ومن ثم ثبت بمجرد الإمكان (وكذا كبير) لم يسبق منه إنكار في حال تكليفه (في الأصح) لأن الميت لما تعذر تصديقه كان كالمجنون الكبير (ويرثه) أي المستلحق بكسر الحاء الميت الصغير والكبير لأن الإرث فرع النسب وقد ثبت (ولو استلحق اثنان بالغا) عاقلا ووجدت الشروط فيهما ما عدا التصديق (ثبت) نسبه (لمن صدقه) منهما لاجتماع الشروط فيه دون الآخر فإن صدقهما أو لم يصدق واحدا منهما كأن سكت عرض على القائف كما قالاه واعترضا بأن استلحاق البالغ يعتبر فيه تصديقه ويرد بما يأتي أن قول القائف حكم فلا استلحاق هنا حتى يحتاج للتصديق (وحكم الصغير) الذي يستلحقه اثنان واستلحاق المرأة والعبد (يأتي في اللقيط إن شاء الله تعالى) (فرع) اشتبه طفل مسلم بطفل نصراني وقف أمرهما نسبا وغيره إلى وجود بينة فقائف فانتساب بعد التكليف مختلف

الخ كما في النهاية (إلا ببينة أو يمين مردودة) ظاهره أنه لا يثبت بإلحاق القائف بخلاف ما سيأتي في قوله ولو استلحق اثنان بالغا ولعل السبب أن القائف إنما يعتبر عند المزاحمة ونحوها سم وع ش (قوله أو مجنونا) أي لم يسبق له عقل بعد بلوغه أخذا من قوله مر الآتي والوجهان جاريان الخ والأقرب أن المغمى عليه لا يصح استلحاقه بل ينتظر إفاقته نعم إن أيس من إفاقته كان حكمه حكم المجنون اهـ ع ش (قوله لعسر إقامة البينة) عبارة المغني لأن إقامة البينة على النسب عسر والشارع قد اعتنى به وأثبته بالإمكان فكذلك أثبتناه بالاستلحاق إذا لم يكن المقر به أهلا للتصديق اهـ (قوله لم يثبت نسبه الخ) خلافا للنهاية والمغني عبارة الثاني ولا فرق بين هذا أبي وهذا ابني كما أفاده شيخي اهـ وعبارة سم الأوجه مر ثبوت نسبه مطلقا كما في استلحاق الابن المجنون كما هو مقتضى إطلاقهم فلا حاجة إلى تكلف فرق اهـ (قوله ولو بعد) إلى قول المتن وحكم الصغير في المغني إلا قوله ولم يسبق إلى المتن وكذا في النهاية إلا قوله صدقهما (قوله وإن نفاه) (فرع) الذمي إذا نفى ولده ثم أسلم لا يحكم بإسلام المنتفي ولو مات هذا الولد وصرفنا ميراثه إلى أقاربه الكفار ثم استلحقه لحقه في حكم النسب ويتبين أنه صار مسلما بإسلامه ويسترد ميراثه من ورثته الكفار انتهى مر وخطيب والأقرب أنه إن لم يكن غسل وجب نبشه ما لم يتهر لغسله والصلاة عليه ونقله إلى مقابر المسلمين وإن كان غسل يصلي عليه في القبر وينبش لدفنه في مقابر المسلمين حفظا له عن انتهاك حرمته بالنبش اهـ ع ش قول المتن (وكذا كبير) في نسخ المحلي من المتن كثيرا بالنصب اهـ سيد عمر (قوله لم يسبق منه إنكار الخ) صرح به الإرشاد اهـ سم قول المتن (في الأصح) والوجهان جاريان فيمن جن بعد بلوغه عاقلا ولم يمت لأنه سبق له حالة يعتبر فيها تصديقه وليس الآن من أهل التصديق نهاية ومغني (قوله أي المستلحق) تفسير للضمير المستتر و (قوله الميت الخ) للبارز قول المتن (لمن صدقه) بقي ما لو صدق أحدهما وأقام الآخر بينة هل يعمل بالأول أو بالثاني فيه نظر والأقرب الثاني اهـ ع ش (قوله أو لم يصدق واحدا منهما الخ) ظاهره وإن كذبهما واستشكله ابن شهبة اهـ سم عبارة البجيرمي على شرح منهج قوله فإن لم يصدق واحدا منهما هذا يصدق بما إذا كذبهما مع أنه لا يعرض على القائف حينئذ فيحمل كلامه على ما إذا سكت كما في مر وعبارته فلو لم يصدق واحدا منهما بأن سكت عرض الخ اهـ وعبارة ع ش قوله بأن سكت بقي ما لو كذبهما معا وقضيته أنه لا يعرض على القائف وهو ظاهر لكن عبارة حج تشمل التكذيب اهـ (قوله واستلحاق المرأة الخ) من إضافة المصدر إلى فاعله قول المتن (يأتي في اللقيط) سرد سم هنا عبارته التي هناك (قوله فرع) إلى المتن في النهاية إلا قوله مختلف وقوله في تجهيزهما وقوله لأن إلى المتن (قوله طفل مسلم) بالإضافة وكذا قوله بطفل نصراني ويجوز فيهما التوصيف (قوله مختلف) احتراز عما لو انتسبا معا لواحد اهـ سم (قوله

من إطلاق الإقرار فلم يثبت ما ادعاه من تقييد إطلاق الحرمة ظاهرا (قوله في المتن والشرح إلا ببينة أو يمين مردودة) ظاهره أنه لا يثبت بإلحاق القائف بخلاف ما سيأتي في قوله ولو استلحق اثنان بالغا ولعل السبب أن القائف إنما يعتبر عند المزاحمة ونحوها (قوله لم يثبت نسبه حتى يفيق الخ) الأوجه ثبوت نسبه مطلقا كما في استلحاق الابن المجنون كما هو مقتضى إطلاقهم فلا حاجة إلى تكلف فرق (قوله لم يسبق منه إنكار الخ) صرح به الإرشاد (قوله أو لم يصدق واحدا منهما) ظاهره وإن كذبهما واستشكله ابن شهبة (قوله في المتن يأتي في اللقيط إن شاء الله تعالى) عبارة المصنف هناك ولو استلحق اللقيط حر مسلم لحقه وصار أولى بتربيته وإن استلحقه عبد لحقه وفي قول يشترط تصديق سيده وإن استلحقته امرأة لم يلحقها في الأصح أو اثنان لم يقدم مسلم وحر على عبد وذمي فإن لم يكن بينة عرض على القائف فيلحق من ألحقه به فإن لم يكن قائف أو تحير أو نفاه عنهما أو ألحقه بهما أمر بالانتساب بعد بلوغه إلى من يميل طبعه إليه منهما ولو أقاما بينتين متعارضتين سقطتا في الأظهر انتهى (قوله مختلف) احتراز عما لو انتسبا معا لواحد

فان لم يوجد واحد من هذه دام وقف النسب ويتلاطف بهما حتى يسلما باختيارهما من غير اجبار فان ماتا قبل الامتناع من الاسلام فكمسلمين في تجهيزهما لكن دفنهما يكون بين (٤٠٤) مقبرتي الكفار والمسلمين او بعده فلا لان احدهما كافر اصلي والاخر مرتد (ولو قال لولد أمته هذا ولدى) سواء قال منها اولا ذكره في الروضة كالتنبيه تصوير فقط او تقييد لمحل الخلاف (ثبت نسبه) بالشروط السابقة فيشترط خلوها من زوج يمكن كونه منه كما ياتي (ولا يثبت الاستيلاد في الاظهر) لاحتمال انه ملكها بعد ان حبلت منه بنكاح أو شبهة وانما استقر مهر مستفرشة رجل اتت بولد يلحقه وان انكر الوطء لان هنا ظاهرا يؤيد دعواها وهو الولادة منه اذ الحمل من الاستدخال نادر وفي مسئلتنا لا ظاهر على الاستيلاد (وكذا لو قال) فيه (هذا ولدى ولدته في ملكي) لما ذكر (فان قال علقت به في ملكي) أو استولدتها به في ملكي او هذا ولدى منها وله سنة وهي في ملكي من خمس سنين مثلا (ثبت الاستيلاد) قطعا لانتفاء ذلك الاحتمال ولا نظر في القطع منهما لاحتمال كونه رهنها ثم اولدها وهو معسر فبيعت في الدين ثم اشتراها فان في عود استيلادها قولين مر الارجح منهما لندرة ذلك وشرط ثبوت الاستيلاد في قرار من سبقت كتابته اقراره الواقع بعد حريته ان ينتفي احتمال حملها به زمن الكتابة لان الحمل فيها لا يفيد أمية الولد (فان كانت الامة فراشا له) بان اقر بوطئها (لحقه) عند الامكان بالفراش النسب من استلحاق لخبر الولد للفراش وتصير ام ولد (وان كانت مزوجة فالولد للزوج) عند امكان كونه منه لان الفراش له (واستلحاق السيد) له حينئذ (باطل) للحوقه بالزوج شرعا (واما اذا الحق النسب بغيره) ممن يتعدى النسب منه الى نفسه بواسطة واحدة وهى الاب

في تجهيزهما) أي أما الصلاة عليهما فكاختلاط المسلم بالكافر اهـ ع ش (قوله أو بعده) أي بعد الامتناع اهـ ع ش قول المتن (لولد امته) اى في حقه وشانه اهـ سم قول المتن (لولد امته) اى غير المزوجة والمستفرشة له اهـ مغنى (قوله سواء) الى قول المتن فان كانت الامة في النهاية الا قوله فان الندرة وكذا في المغنى الا قوله وانما الى المتن وقوله قطعا (قوله ذكره) اى لفظ منها (قوله كالتنبيه) هو لابي اسحق الشيرازي (قوله لمحل الخلاف) اى الاتي في المتن انفا (قوله كما ياتي) اى انفا في المتن (قوله لاحتمال انه الخ) قضيته ان الولد غير حر الاصل حيث لا شبهة تقتضى الحرية لكنه يعتق بملكه اهـ سم (قوله مستفرشة رجل) بنكاح صحيح او فاسد اهـ ع ش (قوله لان هنا) اى في مسئلة المستفرشة و(قوله في مسئلتنا) اى قول المصنف ولا يثبت الاستيلاد اهـ ع ش (قوله فيه) اى الولد اى في حقه وشانه اهـ سم (قوله لما ذكر) اى من قوله لاحتمال الخ اهـ ع ش (قوله وهي في ملكي الخ) هو قيد خرج به ما لو لم يقله وعلم دخولها في ملكه من عشر سنة فيثبت النسب ولا يثبت الاستيلاد لاحتمال انها خرجت عن ملكه ببيع مثلا وحملت به ثم اشتراها وهي حامل اهـ ع ش (قوله لاحتمال الخ) متعلق بالنظر المنفي و(قوله لندرة ذلك) متعلق بنفي النظر (قوله مر الارجح الخ) وهو لنفوذ اهـ ع ش (قوله لندرة ذلك) الندرة لا تمنع الاحتمال واى قطع معه اهـ سم وقد يجاب بان الاحتمال البعيد في الغاية لا ينافى القطع (قوله اقراره) مفعول سبقت و(قوله الواقع) نعت لاقراره و(قوله ان ينتفي الخ) خبر وشرط الخ (قوله ان ينتفي احتمال حملها الخ) اى بان يكون لا كثر من اربع سنين من وقت الاعتاق فلو ولدته مثلا لتسعة اشهر من وقت الاعتاق لم يلحقه لاحتمال وجوده قبل الاعتاق على ما افهمه قوله ان ينتفي احتمال الخ اهـ ع ش (قوله فيها) الاولى فيه (قوله بان أقر) الى قوله وهل في المغنى (قوله بان اقر الخ) او يثبت ببينة ع ش وقليوبي اهـ بجيرمي (قوله بان اقر بوطئها) قضيته انها لا تصير فراشا باستدخال منيه المحترم ولا يثبت به نسب الولد وليس مرادا اهـ ع ش (قوله ممن يتعدى النسب منه الخ) لا يخفى ان صريح الصنيع ان ممن بيان للغير وذلك الغير هو الاب في هذا اخى والجد في هذا عمى فانظر اى واسطة في تعدى النسب من الاب الى المقر الذي هو ابنه واى واسطتين في تعديه من الجد الى المقر اهـ سم ولك ان تقول لما اشار اليه وان كان هو المتبادر من الصنع لكن يتعين الخروج عنه حتى يصح بان تجعل ممن بيان للشخص المفهوم من السياق لان المعنى اذا الحق نسب شخص بغيره فقوله ممن بيان لهذا الشخص المستلحق بفتح الحاء فيتم الكلام على هذا التقدير اهـ سيد عمر زاد الرشيدي والجواب الثاني وهو الاظهر انا نلتزم ممن بيان للغير الا ان قوله بواسطة واحدة ليس متعلقا بيتعدى حتى يلزم الاشكال المذكور بل هو تفصيل لوجوه الالحاق والمعنى حينئذ واما اذا الحق النسب بغيره ممن يتعدى

(قوله في المتن لولد امته) أي في حقه وشأنه (قوله لاحتمال انه ملكها الخ) قضيته ان الولد غير حر الاصل حيث لا شبهة تقتضى الحرية لكنه يعتق بملكه (قوله فيه) اى الولد اى في حقه وشانه (قوله لندرة ذلك) الندرة لا تمنع الاحتمال واي قطع معه (قوله ممن يتعدى النسب منه الى نفسه بواسطة واحدة الخ) لا يخفى ان صريح هذا الصنيع ان ممن بيان للغير وذلك الغير هو الاب في هذا اخى والجد في هذا عمى فانظر اى واسطة في تعدى النسب من الاب الى المقر الذي هو ابن فانه لا معنى لتعدى النسب بواسطة الا ان النسب يتعدى من الملحق به اليها ثم منها الى المقر ولم يوجد ذلك هنا واى واسطتين في تعديه من الجد الى المقر الذي هو ابنه في هذا عمى فان النسب لم يتعد من الجد الا الى ابى المقر ثم منه الى المقر فليس هناك الا واسطة واحدة (قوله ممن يتعدى الخ) صريح هذا الصنيع انه بيان للغير وان المغير مرجع هاء منه ولم يظهر استقامة المعنى حينئذ مع قوله بواسطة واحدة وهي الاب الخ فان الاب هو ذلك الغير فتامله الا ان يجاب بانه لا مانع من اتحاد الغير والواسطة وفيه نظر

(كهذا اخي او) بثنتين كالاب والجد في هذا (عمي) او بثلاثة كهذا ابن عمي وهل يشترط ان يقول اخي من ابوي او من ابي او ابن عمي لابوين
او لاب كما يشترط ذلك في البينة كالدعوى او يفرق بان المقر يحتاط لنفسه فلا يقر إلا عن تحقيق ومن ثم لو اقر باخوة مجهول

لم يقبل تفسيره باخوة الرضاع ولا الاسلام كل محتمل وظاهر المتن وغيره يشهد للثاني لكن المنقول عن القفال وغيره الاول واقره الاذرعي وغيره بل جرى عليه الشيخان أواخر الباب الثالث لانه بعد التفسير ينظر في المقر أهو وارث الملحق به الحائز لتركته فيصح او لا فلا يصح وفي الملحق به اذكر فيصح الالحاق به او انثى فلا ولا يمكن ذلك الا بعد بيان الملحق به وسواء اقال فلان وارثي وسكت اوزاد لا وارث لي غيره ولما نقل الجلال البلقيني عن جمع منهم التاج السبكي ما يخالف بعض ما مر ويأتي قال هذا وهم سببه عدم استحضار النقل وفي فتاوى ابن الصلاح اخذا من كلام القاضي لو قال ليس لي وارث الا اولادي هؤلاء وزوجتي قبل لكن نازعه ابن الاستاذ واطال بان كلام القاضي لا يدل لما ذكره وبان الاصح ما قاله ابن عبد السلام انه لا يكفي قوله في الحصر بل لا بد فيه من البينة ويكفي قول البينة ابن عم لاب مثلا وان لم يسموا الوسائط بينه وبين

الملحق به كذا جزم به بعضهم ويتجه ان محله في فقيهين عارفين بحكم الالحاق بالغير بخلاف عاميين لا يعرفان ذلك فيجب استفصالهما وكذا يقال في المقر ثم رأيت الغزي بحث قبول شهادة الفقيه الموافق لمذهب القاضي اي في هذه المسئلة

النسب من ذلك الغير إلى نفسه اما بأن يكون ذلك الالحاق بواسطة واحدة وهي الاب الخ اه (قوله او بثلاثة) ظاهره انه لا زيادة على الثلاثة فلينظر فيه اه سم (قوله ذلك) اي بيان انه من ابويه مثلا (قوله او يفرق) اي بين المقر والبينة اه ع ش (قوله بان المقر الخ) هذا الفرق لا يفيد عدم اشتراط ما ذكر فتامله اه سم (قوله لم يقبل تفسيره الخ) اي حيث ذكره منفصلا ع ش وسم (قوله يشهد للثاني) اي عدم اشتراط البيان وهو الاوجه اه نهاية لكن الرشيدي بسط في الرد عليه والانتصار لما اختاره الشارح من اشتراط البيان واليه ميل كلام المغني (قوله لانه الخ) تعليل لما يفيده قوله لكن المنقول عن القفال وغيره الاول الخ من ترجيحه الاول لكن الاوضح الاخصر ان يقول لان النظر في المقر الخ لا يمكن إلا بعد بيان الملحق به (قوله اهو وارث الملحق به الخ) هذا يتجه حيث كان التردد السابق في هذا ابن عمي وابن اخي وعليه فقوله السابق ان يقول هذا اخي الخ اي في قوله هذا ابن اخي الخ اه سيد عمر وما افاده بقوله هذا يتجه حيث الخ من الحصر محل نظر بل ظاهر المنع (قوله فيصح) اي الحاقه (قوله وفي الملحق به) اي وينظر في الملحق به الخ (قوله انثى فلا) فيه ما يتامله سم ونهاية (قوله وسواء أقال فلان الخ) كان المراد سواء في عدم الاكتفاء باطلاق الاقرار م ر اه سم ورشيدي اي وكان حقه ان يقول وسواء اقال وانا وارثه وسكت او زاد ولا وارث له غيري (قوله وفي فتاوى ابن الصلاح) الى قوله لكن الخ اقره المغني (قوله وزوجتي) اي هذه اه مغني (قوله قبل) اي يثبت حصر ورثته فيهم باقراره فكما يعتمد اقراره في اصل الارث كذلك يعتمد في حصره اه مغني (قوله لكن نازعه الخ) اعتمده م ر اه سم (قوله قوله) اي اقراره المذكور (في الحصر) اي في ثبوته والظرف متعلق بيكفي (قوله فيه) أي الحصر وثبوته (قوله ويكفي) الى المتن في النهاية (قوله وان لم يسموا) اي الشاهدان فالمراد بالجمع ما فوق الواحد عبارة النهاية وان لم تسم الخ وهي ظاهرة (قوله بينه) اي المستلحق بفتح الحاء (قوله فيجب) اي على القاضي (قوله استفصالهما) اي عن اسماء الوسائط اه سم (قوله وكذا يقال في المقر) هذا يفيد اعتبار زيادة على ما تقدم عن القفال وغيره اه سم (قوله في هذه المسئلة) هي قوله ويكفي في

(قوله في المتن كهذا أخي أو عمي) قال في شرح البهجة فانه الحاق للاخ بالاب وللعم بالجد انتهى فانظر كيف يكون الاول الحاقا بواسطة واحدة والثاني بثنتين (او بثلاثة) ظاهره انه لا زيادة على الثلاثة فلينظر فيه (قوله او يفرق الخ) هذا الفرق لا يفيد عدم اشتراط ما ذكر فتامله (قوله لم يقبل تفسيره باخوة الرضاع) قال في الروض فرع لو اقر باخ وقال اي منفصلا كما في شرحه اردت من الرضاع لم يقبل قال في شرحه ولهذا لو فسر باخوة الاسلام لم يقبل واستشكل بقول العبادي لو شهدا انه اخوه لا يكتفى به لانه يصدق باخوة الاسلام واجيب بأن المقر يحتاط لنفسه بما يتعلق به فلا يقر الا عن تحقيق انتهى (قوله لكن المنقول الخ) والاوجه الثاني شرح م ر وقد ينافي الاول مسئلة الاقرار باخوة المجهول المذكورة فان قضية قولهم فيها لا يقبل التفسير باخوة الرضاع ولا الاسلام تصويرها بما إذا لم يقل اخي من ابوي او ابي مع جزم الروض كغيره بها فلينظر هل هي مبنية على الثاني او كيف الحال ثم اوردته على م ر فاجاب بانه لا يلزم من عدم قبول التفسير فيها بما ذكر صحة الاقرار فيها مطلقا بل شرط صحته ان يبين بانه من ابويه مثلا فاذا اطلق لم يعتد به الا ان بين بعد ذلك بناء على المنقول المذكور ولا يخفى ما في هذا الجواب وعدم التئامه مع الحكم بعدم القبول ومع الاستشكال والجواب المذكورين فتامل ثم اوردت ذلك مرة اخرى على م ر فاعترف بالاشكال ومنافاة ذلك لمسئلة الاقرار باخوة المجهول المذكورة ومال الى الاخذ بها وحمل هذا الكلام على نحو الاولوية (قوله او انثى فلا) فيه ما يتامله (قوله وسواء اقال فلان الخ) كان المراد سواء في عدم الاكتفاء باطلاق الاقرار م ر (قوله قيل لكن نازعه) اعتمده م ر (قوله فيجب استفصالهما) المفهوم من هذا السياق ان المراد بالاستفصال تسمية الوسائط فتامله (قوله وكذا يقال في المقر) هذا يفيد اعتبار زيادة على ما تقدم عن القفال وغيره

و إن لم يفصل ثم نقل عن شريح انه لو حكم قاض بانه وارثه لا وارث له غيره حمل على الصحة ثم قيده بقاض عالم اى ثقة امين قال و يقاس به كل حكم
اجمله اه وهى فائدة حسنة يتعين (٤٠٦) استحضارها فى فروع كثيرة ياتى بعضها فى القضاء وغيره (فيثبت) وان كان المقر فى الظاهر لا وارث

له الا بيت المال على المنقول
خلافا للتاج الفزارى
(نسبه من الملحق به) الذكر
لان الوارث يخلف مورثه
فى حقوقه والنسب منها أما
الانثى فلا يصح استلحاقها
فوارثها أولى (بالشروط
السابقة) فيما إذا ألحقه
بنفسه فيصح هنا من السفيه
أيضا (و يشترط) هنا زيادة
على ذلك (كون الملحق به
ميتا) فيمتنع الالحاق بالحى
ولو مجنونا لانه قد يتأهل
فلو ألحق به ثم صدق ثبت
بتصديقه دون الالحاق
وفيما اذا كان واسطتان
كهذا عمى يشترط تصديق
الجد فقط لانه الاصل الذي
ينسب اليه ومن اشترط
تصديق الاب أيضا كالبغوى
فقد أبعد لانه غير وارث
وليس الالحاق به وفرعه لم
يقع الحاق بقوله حتى يقول
يبعد الحاق الفرع بدون
الاصل بل السبب فى الالحاق
تصديق الجد فقط فاندفع
استشكال ذلك وان قال
شارح انه اشكال قوى ثم
حكى عن السبكى جوابا عنه
بما لا يصح (ولا يشترط
أن لا يكون) الملحق به (نفاه
فى الاصح) بل لا يجوز
الالحاق به وإن نفاه قبل
موته بلعان او غيره لانه لو استلحقه لقبل فكذا وارثه (ويشترط كون المقر وارثا حائزا) لتركة الملحق به حين اى
الاقرار وان تعدد فلو اقر بعم اشترط كونه حائزا لتركة ابيه الحائز لتركة جده ومنه بنت ورثت الكل فرضا وردا بشرطه

البينة أن يقول ابن عم لاب الخ اه ع ش (قوله وإن لم يفصل) أى الفقيه الموافق الخ (قوله ثم قيده الخ) و (قوله قال) اى الغزى اه ع ش (قوله اجمله) اى القاضى (قوله وهى الخ) اى قول الغزى ويقاس الخ والتانيث لرعاية الخبر (قوله فوارثها اولى) خالفه النهاية والمغنى وسم فقالوا ابعد بسط واللفظ الاول فالمعتمد صحة استلحاق وارثها وفرق الوالد رحمه الله تعالى بين استلحاق الوارث بها وبين استلحاقها بان اقامة البينة تسهل عليها بخلاف الوارث لاسيما اذا تراخى النسب اه (قوله فيما اذا) الى قوله ومن اشترط فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله فيصح الى المتن (قوله هنا) أى فى الالحاق بالغير اه ع ش (قوله على ذلك) اى على الشروط السابقة فى الالحاق بنفسه (قوله لانه) اى المجنون عبارة المغنى لاستحالة ثبوت نسب الشخص مع وجوده بقول غيره اه وهى شاملة للمجنون وغيره (قوله فلو الحق به) اى بالحى اه ع ش (قوله ثبت) اى نسبه (قوله وفيما اذا كان واسطتان الخ) اى والفرض ان الالحاق بالحى اه سم (قوله ايضا) اى كتصديق الجد (قوله لانه) اى الاب وكذا ضمير به وضمير فرعه (قوله غير وارث) كان المراد المستلحق بفتح الحاء لوجود أبيه وهو الجد والاخ لا يرث مع وجود الاب اه سم اقول بل المراد ان الاب ليس بوارث الملحق به وهو الجد لكونه حيا (قوله وليس الالحاق به) و (وفرعه لم يقع) معطوفان على خبر ان او حالان من فاعل غير بمعنى المغاير و (قوله حتى يقول) مفرع على الثانى (يبعد الحاق الفرع) يعنى اثبات نسب الاصل وهو الاب بقول فرعه (قوله بل السبب) لعل الانسب الاقبله بل الالحاق بالجد والسبب فيه تصديقه فقط عبارة المغنى فالمصدق الحى ثبت نسبه بتصديقه والاعتماد فى الحقيقة على المصدق لا على المقر اه (قوله استشكال ذلك) راجع المغنى والاشارة الى عدم اشتراط تصديق الاب قول المتن (وارثا) بخلاف غيره كرقيق وقاتل واجنبى نهاية ومغنى قول المتن (حائزا) اى ولو مالا بدليل ماسياتى فيما لو اقر احد الوارثين وانكر الاخر ومات ولم يرثه الا المقر حيث يثبت النسب باقرار الاول رشيدى ومغنى (قوله وان تعدد) فلو مات وخلف ابنا واحدا فاقر باخ اخر ثبت نسبه وورث او مات عن بنين وبنات اعتبر اتفاق جميعهم نهاية ومغنى (قوله فلو اقر بعم الخ) عبارة المغنى ودخل فى كلامه الحائز بواسطة كان اقر بعم وهو حائز تركة ابيه الحائز تركة جده الملحق به فان كان قد مات ابوه قبل جده فلا واسطة صرح بذلك فى اصل الروضة اه (قوله ومنه)

فتأمله (قوله أما الانثى فلا يصح استلحاقها فوارثها أولى) كذا جزم به ابن الرفعة وحكاه عن ابن اللبان قال الاسنوى وهذا واضح وابن اللبان قال انه اظهر قولى الشافعى قال البلقينى الظاهر انه على القول الصائر الى امتناع قبول اقرارها بالولد وقد صرح م ر والماوردى بانه يستلحق الاخ الام (تنبيه) وجه البلقينى صحة استلحاق الوارث لها مع عدم استلحاقها بان الالحاق بها مبنى على الوراثة فاذا ألحقها جميع ورثتها صح والحاقها بنفسها ليس مبناه على الوراثة بل على مجرد الدعوى والشافعى لا يثبت لها دعوى اما لان الاطلاع على الولادة ممكن واما لانه يؤدى الى الالحاق بصاحب الفراش وهذا لا ياتى فى الحاق ورثتها او عبارة الروضة واصلها كقوله هذا اخى ابن ابى وامى وفيه اشارة الى الالحاق بالام وان كان كلامه فى اشق قوله كذا فى الناشرى ويؤيد صحة استلحاق وارث المراة ما ياتى من اعتباره والقة احد الزوجين اصدق احدهما بالذكر وذلك يتضمن صحة استلحاق وارثها وهو ما اعتمده شيخنا الشهاب الرملى وفرق بسهولة اقامة المراة البينة على الولادة بخلاف وارثها خصوصا مع تراخيه اه ويوضح هذا الفرق ان المراة تشهد ولادة نفسها وتضبطها وقتها وتضبط الحاضرين عند ولادتها فيسهل عليها اقامة البينة ولا كذلك وارثها لانه لا يحضر الولادة ولا يضبط من يحضرها فيعسر عليه اقامة البينة (قوله وفيما اذا كان واسطتان) اى والفرض ان الالحاق بالحى (قوله تصديق الجد فقط) اعتمده م ر (قوله لانه غير وارث) كان المراد للمستلحق لوجود ابيه

أى من الوارث الحائز (قوله لانه الخ) تعليل للمتن (قوله فيعتبر) الى قوله ولو قاله حكما فى المغنى والى قوله ولابن الرفعة فى النهاية (قوله فيعتبر) اى اقرار مجموع الورثة (قوله احد الزوجين) صادق بالذكر فقضيته صحة استلحاق وارث الانثى بها اه سم وصورته ان تموت امراة وتخلف ابنا وزوجا فيقول الابن لشخص هذا اخى من امى فلابد من موافقة الزوج فهذا استلحاق بامراة وهو يرد على ابن اللبان وغيره م ر اطفيحى وحلبى اه بجيرمى وقوله وغيره اى كالشارح فيما قدمه انفا فى شرح فيثبت نسبه من الملحق به (قوله لانه) أى الامام (قوله وهو) اى الوارث (قوله ولو قاله حكما) أى بان حكم بثبوت نسبه منه اه ع ش (قوله لان له القضاء بعلمه) اى بشرط كونه مجتهدا اه ع ش اى خلافا للتحفة (قوله وكونه ايضا الخ) عطف على قول المتن كون المقر وارثا الخ (قوله لم يقبل لاضراره بمن له الولاء الخ) هلا صح وبقى الولاء وبه يندفع الضرر كما قدمه فى الالحاق بنفسه لكن الفرق ممكن اه سم ولعل بان ضرر عدم إرث عصبة النسب هنا عائد لغير المقر وهناك للمقر (قوله وهو) اى الاصل الولاء (الملك) اى كونه علوكا للسيد (قوله وقضية قولهم حين الاقرار) أى كما من تقييد المتن به (قوله انه) اى الاخر (ابنه) اى ابن العم (لم يبطل إقراره) اى المقر بابن لعمه اه ع ش (قوله انه) اى المقر بابن لعمه (قوله غير حائز) هلا قال غير وارث لحجبه بالابن اه سم (قوله ولابن الرفعة الخ) اقره المغنى ثم قال ويصح الحاق المسلم الكافر بالمسلم والحاق الكافر المسلم بالكافر اه (قوله هنا) اى فى اشتراط كون المقر حائزا حين الاقرار (قوله اجبت عنه الخ) واجاب النهاية عنه ايضا راجعه (قوله فيما اذا اقر) الى قوله ولو ادعى فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله او بزوجة للميت (قوله او بزوجة الخ) انظر ما صورته اه ع ش كان مراده ما فائدة عطفه مع ان الثالث شامل للزوجة قول المتن (لا يرث) واذا قلنا لا يرث لعدم ثبوت نسبه حرم على المقر بنت المقر به وان لم يثبت نسبها مؤاخذة له باقراره كما ذكره الرافعى ويقاس بالبنت من فى معناها وفى عتق حصته المقر لو كان المقر به عبدا من التركة كان قال احدهما العبد فيها انه ابن ابينا وجهان اوجههما انه يعتق لتشوف الشارع الى العتق مغنى ونهاية وشرح الروض قال ع ش قوله م ر وفى عتق حصة المقر الخ اى ظاهرا او باطنا وقوله م ر اوجههما انه يعتق اى ولا سراية وان كان المقر موسرا لعدم اعترافه بمباشرة العتق اه (قوله وبفرض المتن الخ) عبارة المغنى والاصح ان المستلحق لا يرث كذا فى نسخة المصنف كما حكاه السبكى قال الشيخ برهان الدين وهو يقتضى انه مع كون المقر حائزا ان استلحق لا يرث وهذا لا يعرف بل هو خلاف النقل والعقل والظاهر ان هنا سقطة هى اما من اصل المصنف واما من ناسخ وصوابه ان يقول وان لم يكن حائزا فالاصح الخ كما يؤخذ من بعض النسخ انتهى ويوجد فى بعضها فلو اقر احد الحائزين دون الاخر فالاصح الخ وهو كلام صحيح ولعله هو المراد من النسخة الاولى ويدل لذلك كما قال الولى العراقى قوله ولا يشارك المقر فى حصته فهو قرينة ظاهرة على ان صورة المسئلة اقرار بعض الورثة اذ لو كان المقر حائزا لم يكن له حصة بل جميع الارث له اه سم (قوله ظاهرا بل باطنا) اى بل يشاركه فيها باطنا وظاهر انه لو مات المستلحق ولا وارث غيرهما كان للصادق باطنا تناول ما يخصه فى ارثه ان تمكن منه اه سيد عمر (قوله يلزمه الخ) اى المقر وكذلك يجب على غير المقر ان يشرك هذا الثالث بثلث ما اخذه ان كان يعلم انه اخوه وان كان فى الظاهر لا يجب عليه ان يعطيه شيئا فلكل من المقر والمكذب حكمهما واحد وانما خص المقر

وهو الجد والاخ لا يرث مع وجود الاب (قوله احد الزوجين) صادق بالذكر فقضيته صحة استلحاق وارث الانثى بها (قوله وكونه) اى المقر (قوله لم يقبل لاضراره بمن له الولاء الخ) هلا صح وبقى الولاء وبه يندفع الضرر كما تقدمه فى الالحاق بنفسه لكن الفرق ممكن (قوله انه) اى الآخر وقوله ابنه اى ابن العم (قوله انه غير جائز) هلا قال غير وارث لحجبه بالابن (قوله السياق) اى كقوله المقر فى حصته (قوله فى المتن ولا يشارك المقر فى حصته) قال فى الروض لكن يحرم عليه اى المقر تبنيه اى المقر به وفى عتق حصته اى المقر ان كان اى المقر به من التركة كان قال احدهما لعبد من التركة انه ابن ابينا وجهان انتهى وفى

لانه إن لم يرث الميت لم يكن خليفته وكذا إن لم يستغرق تركته لان القائم مقامه مجموعهم لا خصوص المستحلق فيعتبر حتى موافقة احد الزوجين والمعتق والحق بالورث الحائز الامام فيلحق بميت مسلم وارثه بيت المال لانه نائب الوارث وهو وجهة الاعلام ولو قاله حكما ثبت أيضا لان له القضاء بعلمه وكونه ايضا الا ولاء عليه ولو اقر عتيق باخ او عم لم يقبل لاضراره بمن له الولاء الذى لا قدرة له على إسقاطه كاصله وهو الملك او بابن قتل لانه قادر على استلحاقه بملك او نكاح فلم يقدر مولاه على منعه وقضية قولهم حين الاقرار انه لو اقر بابن لعمه فاثبت اخر انه لم يبطل إقراره لكن افتى القفال ببطلانه لانه بان بالنية انه غير حائز ولابن الرفعة هنا ما اجبت عنه فى شرح الارشاد (والاصح) فيما اذا اقر احد الحائزين بثالث او بزوجة للميت وانكره الاخر وسكت (ان المستلحق لا يرث) لعدم ثبوت نسبه وبفرض المتن فى هذا الذى دل عليه السياق وصرح به فى بعض النسخ يندفع ما اعترض به الفزارى واطال (ولا يشارك المقر فى حصته) ظاهرا بل باطنا ان صدق ففى ابنين اقر احدهما بثالث يلزمه ان يعطيه ثلث حصته ولو ادعى على ابنى ميت بعين فى التركة فصدقه

أحدهما فان كان قبل القسمة دفع اليه نصفها أو بعدها فان كانت بيد المصدق سلمها له كلها ولا شيء له على المكذب أو بيد المكذب لم يلزمه شيء وعلى المصدق نصف قيمتها (و) الاصح (ان البالغ) العاقل (من الورثة لا ينفرد بالاقرار) بل ينتظر كمال الآخرين فان اقر فمات غير الكامل وورثه نفذ اقراره من غير تجديد كما فى قوله (و) لاصح (انه لو اقر احد الوارثين) الحائزين بثالث (وانكر الاخر) او سكت لم يرث شيئا ولا من حصة المقر لكن ظاهرا فقط كما تقرر لان الارث فرع النسب ولم يثبت وانما طولب من اقر بكونه ضامنا لعمرو فى الف بالالف ون لم يثبت على عمرو ولو كذب الضامن لانه لا ملازمة بين مطالبتهما فقد يطالب الضامن فقط لاعسار الاصيل او نذر المضمون له ان لا يطالبه او موت الضامن والدين مؤجل وقد يطالب الاصيل فقط كان ضمن الحال مؤجلا او اعسر الضامن او مات الاصيل والدين مؤجل واما النسب والارث فبينهما ملازمة من حيث انه يلزم من ثبوت الارث بالقرابة ثبوت النسب ولا عكس كما ياتى ونظيره اقراره بالخلع فانه يثبت البينونة ولا مال لوجودها قبل الدخول وعند استيفاء العدد من غير مال بخلاف وجوبه بالطلاق فانه يستلزمها (و) يستمر عدم ارث المقر به الى موت المنكر او الساكت فان (مات ولم يرثه الا المقر ثبت النسب) بالاقرار الاول وورث لانه صار حائزا وكذا لو ورثه غير المقر وصدقه (و) الاصح (انه لو اقر ابن حائز) مشهور النسب لا ولاية عليه (باخوة مجهول فانكر المجهول نسب المقر) بان قال انا ابن الميت ولست انت ابنه (لم يؤثر فيه) لثبوته وشهرته ولانه لو بطل نسبه بطل نسب المجهول فانه لم يثبت الا لارثه وحيازته ولو بطل نسبه ثبت نسب المقر بابن وذلك دور حكمى ومن ثم غلط المقابل ولو اقر بثالث فانكر نسب الثانى وليس توأما سقط لثبوت نسب الثالث باتفاقهما فاشترط موافقته على نسب الثانى لثبوته بالاستلحاق وبهذا فارق ما قبله (ويثبت ايضا نسب المجهول) لان الحائز قد استلحقه فلم ينظر لاخراجه له عن اهلية الاقرار بتكذيبه له (و) الاصح (انه اذا كان الوارث الظاهر يحجبه المستلحق) حجب حرمان (كاخ اقر بابن للميت ثبت النسب) للابن لان الحائز ظاهرا قد استلحقه (ولا ارث) له للدور الحكمى وهو ان يلزم من اثبات الشيء رفعه اذ لو ورث حجب الاخ فخرج عن كونه وارثا فلم يصح استلحاقه فلم

بالذكر لانه ربما يتوهم أنه لما أقر وجب عليه التشريك فى حصته حتى فى الظاهر اه بجيرمى (قوله فان كان قبل القسمة دفع اليه نصفها) ينبغى انه لو أخرجت القسمة النصف الاخر فى حصة المقر لزمه دفعه اليه ايضا لاعترافه به له اه سم وفى تصويره وقفة لانه اذا دفع نصف العين الى المقر له تصير العين مشتركة بينه وبين المكذب ولا يبقى للمصدق تعلق بها اصلا فكيف يتصور اخراج القسمة النصف الاخر فى حصته (قوله ولا شيء له) اى للمصدق (قوله لم يلزمه) اى المكذب (قوله بل ينتظر) الى قوله وانما طولب فى النهاية والمغنى (قوله كمال الآخرين الخ) أى ببلوغ الصغير وافاقة المجنون فاذا بلغ الاول وافاق الثانى فوافق البالغ العاقل ثبت النسب حينئذ ولا بد من موافقة الغائب ايضا ويعتبر موافقة وارث من مات قبل الكمال او الحضور اه مغنى (قوله وورثه) اى ورث المقر فقط غير الكامل (قوله كما تقرر) اى فى شرح ولا يشارك المقر فى حصته (قوله العمرو) اى عن عمرو (قوله ان لا يطالبه) اى الاصل (قوله والدين مؤجل) فيؤخذ من تركته اه سم (قوله بالقرابة) احترازا عن الولاء (قوله كما ياتى) اى بقول المتن وانه اذا كان الوارث الخ (قوله ونظيره) اى العكس او ما ذكر من النسب والارث (قوله بالخلع) يعنى بالطلاق البائن (قوله فانه يثبت البينونة الخ) اى بالاقرار بالخلع (قوله لوجودها الخ) تعليل لثبوت البينونة بدون مال و (قوله قبل الدخول) اى بالطلاق قبله و (قوله وعند استيفاء) عطف على قبل بالدخول و (قوله من غير مال) متعلق بالوجود (قوله بخلاف وجوبه) اى المال (قوله بالاقرار الاول) الى قول المتن ويثبت فى النهاية والمغنى الا قوله ومن ثم غلط المقابل وقوله وبهذا الى المتن (قوله لو ورثه) اى ورث المنكر او الساكت اه سم (وصدقه) اى صدق وارث غير المقر المقر (قوله لا ولاء عليه) أى ومن عليه ولاء فقدمر حكمه فى شرح وارثا حائزا (قوله ولو اقرا) اى الحائز والمجهول اه سم (قوله فانكر الخ) ولو اقر باخوين مجهولين معا فكذب كل منهما الاخر او صدقه ثبت نسبهما لوجود الاقرار من الحائز وان صدق احدهما الاخر فكذبه الاخر سقط نسب المكذب بفتح الذال دون نسب المصدق ان لم يكونا توأمين والا فلا اثر لتكذيب الاخر لان المقر باحد التوأمين مقر بالاخر ولو كان المنكر اثنين والمقر واحد فللمقر تحليفهما فان نكل احدهما لم ترد اليمين على المقر لانه لا يثبت بها نسب ولا يستحق بها ارثا ولو اقر الورثة بزوجية امرأة لمورثهم ورثت كاقرارهم بنسب شخص ومثله اقرارهم بزوج للمرأة نهاية ومغنى (قوله لان الحائز) الى الكتاب فى النهاية والمغنى (قوله للابن الخ) ولو اقر به اى

شرحه أن الاول أوجه لتشوف الشارع الى العتق انتهى (قوله فان كان قبل القسمة دفع اليه نصفها) ينبغى انه لو اخرجت القسمة النصف الاخر فى حصة المقر لزمه دفعه اليه ايضا لاعترافه به له (قوله لم يلزمه) اى المكذب ش (قوله او نذر المضمون له ان لا يطالبه) اى ان لا يطالب الاصيل (قوله والدين مؤجل) فيؤخذ من تركته (قوله وكذا لو ورثه) اى ورث المنكر والساكت وقوله وصدقه اى وصدق غير المقر ش (قوله ولو اقرا) اى الحائز والمجهول بثالث فانكر الخ قال فى الروض ولو اقر بهما اى باخوين مجهولين معا فكذب كل منهما الاخر ثبت نسبهما وان صدق احدهما الاخر فكذبه سقط المكذب اى بفتح الذال ان لم يكونا توأمين لان المقر باحد التوأمين مقر بالاخر وقوله ان لم يكونا توأمين قال فى شرحه والا فلا اثر لتكذيب الاخر اه (قوله فى المتن كاخ اقر بابن الميت) قال فى الروض فان اقر به الاخ والزوجة لم يرث معهما

يرث فادى ارثه الى عدم ارثه ولو ادعى المجهول على الاخ فنكل وحلف المجهول ثبت نسبه ثم ان قلنا اليمين المردودة كالبينة ورث او كالاقرار وهو الاصح فلا وخرج بيحجبه مالو اقرت بنت معتقة للاب باخ لها فيثبت نسبه لكونها حائزة ويرثانه اثلاثا لانه لا يحجبها حرمانا

﴿ كتاب العارية ﴾

بتشديد الياء وقد تخفف اسم لما يعار وللعقد المتضمن لاباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه ليرده من عار ذهب وجاء بسرعة او من التعاور اى التناوب لا من العار لانه يائى وهى واوية واصلها قبل الاجماع ويمنعون الماعون قال جمهور المفسرين هو ما يستعيره الجيران بعضهم من بعض واستعارته صلى الله عليه وسلم فرسا لابى طلحة فركبه متفق عليه وادرعا من صفوان ابن امية يوم حنين فقال أغصب يا محمد فقال لا بل عارية مضمونة رواه ابو داود والنسائى وهى سنة قال الرويانى وغيره وكانت واجبة اول الاسلام

بابن للميت الاخ والزوجة لم يرث معهما لذلك اى الدور الحكمى ولو مات عن بنت واخت فاقرتا بابن له سلم للاخت نصيبها لانه لو ورث لحجبها مغنى واسنى (قوله ولو ادعى الخ) اى لو ادعى مجهول على اخ الميت انه ابن الميت فانكر الاخ ونكل عن اليمين فحلف المدعى اليمين المردودة (قوله مالو اقرت بنت الخ) لعله تصوير والا فلو ورثت الجميع فرضا وردا فكذلك كما علم مما قدمه وصرح به الناشرى عن الاذرعى اه سم

﴿ كتاب العارية ﴾

(قوله بتشديد الياء) الى المتن فى النهاية الا قوله اى حيث الى قال وقوله مع انها فاسدة وكذا فى المغنى الا قوله المتضمن الى من عار وقوله ومصحف الى وكاعارة وقوله مع انها فاسدة (قوله وقد تخفف) وفيها لغة ثالثة عارة بوزن ناقة نهاية ومغنى (قوله اسم لما الخ) اى شرعا اه ع ش وقال الحلبى قوله اسم الخ اى لغة وشرعا او لغة فقط او لغة لما يعار وشرعا للعقد لكن فى شرح الروض اى والمغنى ما يفيد ان اطلاقها على كل من العقد وما يعار لغوى اه (قوله وللعقد) اى فهى مشتركة بينهما وقد تطلق على الاثر المترتب على ذلك من جواز الانتفاع بها وعدم الضمان وهذا مورد الفسخ والانفساخ كما تقدم نظيره فى اول البيع اه ع ش (قوله وللعقد المتضمن لاباحة الانتفاع) فهى اباحة المنافع وقال الماوردى هبة المنافع فلو رد المستعير ارتدت على هذا دون الاول فيجوز الانتفاع بعد الرد قال الشارح فى شرح الارشاد كذا قيل وصريح ما ياتى عند قول المصنف مالم ينه انها ترتد بالرد وهو ظاهر انتهى اه سم (قوله او من التعاور) عبارة المغنى وقيل من التعاور اه (قوله لا من العار) لا يقال يرده استعارته صلى الله عليه وسلم لانا نقول استعارته لبيان الجواز لئلا يتوهم المنع منها مع وجود العار فيها واستعارته لبيان الجواز لا عار فيها عليه اه سم (قوله لانه) اى العار (قوله يائى) بدليل عيرته بكذا انتهى مغنى (قوله وهى واوية) فان اصلها عورية انتهى مغنى قال ع ش هذا بمجرده لا يمنع لانهم قد يدخلون بنات الياء على بنات الواو كما فى البيع من مد الباع مع ان البيع يائى والباع واوى اللهم الا ان يقال انهم لا يفعلون ذلك الا عند الاضطرار اليه اه (قوله واستعارته الخ) عطف على قوله ويمنعون الخ (قوله متفق الخ) اى هذا الخبر متفق الخ (قوله وادرعا) كذا فى اصله

انتهى وقال فى شرحه ولو مات عن بنت واخت فاقرتا بابن له سلم للاخت نصيبها لانه لو ورث لحجبها ذكره الاصل (قوله مالو اقرت بنت معتقة للاب الخ) لعله تصوير والا فلو ورثت الجميع فرضا وردا فكذلك كما علم مما قدمه وصرح به الناشرى عن الاذرعى فقال فائدة قال الاذرعى بقى مالو ترك بنتا وقلنا بالرد لفساد بيت المال فاستلحقت اخا فهل يكون كاستلحاق الابن الحائز مثلا ام لا لم ار فيه نقلا والاقرب نعم اه (ويرثانه) هو فى ارث الاخ احد وجهين ووجهه ماذكره الشارح والثانى لا لانه يمنعها عصوبة الولاء اى الارث بها قال فى شرح الروض والاول اوجه ولعل اقتصار الشارح على هذا التصوير لذلك فليتامل

﴿ كتاب العارية ﴾

(قوله وللعقد المتضمن لاباحة الانتفاع) فهى اباحة المنافع وقال الماوردى هبة المنافع فلو رد المستعير ردت على هذا دون الاول فيجوز الانتفاع بعد الرد قال الشارح فى شرح الارشاد كذا قيل وصريح ما ياتى عند قول المصنف مالم ينه انها ترتد بالرد وهو ظاهر فان قلت مر فى الوكالة ان الاباحة لا ترتد بالرد قلت ذاك فى الاباحة المحضة وهذه ليست كذلك اه وكانه اراد بقوله وصريح ما ياتى الخ ماذكروه فيما لو فعل ما منع منه من نحو الزرع من ان عليه اجرة المثل لا ما زاد على المسمى من اجرة المثل لانه بعدوله عن المستحق له كالراد لما ابيح له اه ويمكن ان يجاب بانه لا دلالة فى ذلك لمطلق الرد اذ هنا تفويت للماذون فيه بفعل غيره ومجرد الرد ليس فيه ذلك (قوله لا من العار) لا يقال يرده استعارته صلى الله عليه وسلم لانا نقول قد تكون استعارته لبيان الجواز لئلا يتوهم المنع منها مع وجود العار فيها واستعارته لبيان الجواز لا عار فيها عليه وايضا فهو عليه السلام اولى بالمؤمنين من انفسهم فاولى باموالهم فبالكفار اولى فلا عار فى تصرفه فى شىء من اموال الخلق لان الجميع له ولا ينافيه نحو قوله بل عارية مضمونة لانه من باب التفضل فليتامل وقوله لانه اى

الاية وقد تجب كاعارة نحو ثوب لدفع مؤذ كحر ومصحف او ثوب توقفت صحة الصلاة عليه اى حيث لا اجرة له لقلة الزمن والا لم يلزمه بذله بلا اجرة فيما يظهر ثم رأيت الاذرعي ذكره حيث قال والظاهر من حيث الفقه وجوب اعارة كل ما فيه احياء مهجة محترمة لا أجرة لمثله وكذا اعارة سكين لذبح ما كول يخشى موته وكاعارة ما كتب صاحب كتاب الحديث بنفسه او مأذونه فيه سماع غيره او روايته لينسخه منه كما صوبه المصنف وغيره وتحرم كما يأتي مع بيان انها فاسدة وتكره كاعارة مسلم لكافر كما يأتي واركانها اربعة معير ومستعير ومعار وصيغة (شرط المعير)

والذى فى المغنى والنهاية درعا بالافراد وفى نسخ المحلى بالجمع كالتحفة اه سيد عمر قوله عبارة ع ش قوله مر ودرعا الخ اراد به الجنس والا فالمأخوذ من صفوان مائة درع اه (قوله وقد تجب الخ) لم يذكر انها قد تباح اه سم اقول وقد تصور الاباحة باعارة من لا حاجة له بالمعار بوجه اه ع ش (قوله كاعارة نحو ثوب الخ) ومع الوجوب لا يلزم المالك البذل مجانا بل له طلب الاجرة ثم ان عقد باجارة ووجدت شروطها فهى إجارة صحيحة والا فهى اعارة لفظا واجارة معنى ع ش وقليوبى وسم ولا يضمن العين حينئذ تغليبا للاعارة ع ش اه بجيرمى ويأتى انفا ما يتعلق بذلك (قوله مؤذ الخ) ظاهره وان قل الاذى وينبغى تقييده باذى لا يحتمل عادة او يبيح محذور تيمم اخذا مما يأتى عن الاذرعي فى قوله كل ما فيه احياء مهجة اه ع ش (قوله ومصحف او ثوب الخ) عبارة الشارح مر فى باب صفة الصلاة بعد قول المتن فان جهل الفاتحة الخ حتى لو لم يكن بالبلد الا مصحف واحد ولم يمكن التعلم الا منه لم يلزم مالكه اعارته وكذا لو لم يكن بالبلد الا معلم واحد لم يلزمه التعليم الا باجرة على ظاهر المذهب كما لو احتاج الى السترة او الوضوء ومع غيره ثوب او ماء فينتقل الى البدل اه وحمل حج الوجوب على ما اذا اعار ذلك زمنا لا يقابل باجرة اه ع ش وما نقله عن شرح مر نقل سم عن شرح الروض مثله (قوله عليه) اى على المصحف او الثوب اه رشيدى (قوله لا اجرة لمثله) اى اما الذى لمثله اجرة فظاهر انه واجب ايضا لكن لا بالعارية بل بالاجارة اه رشيدى (قوله وكذا اعارة سكين الخ) لا ينافى وجوب الاعارة هنا ان المالك لا يجب عليه ذبحه وان كان فى ذلك اضاعة مال لانها بالترك هنا وهو غير ممتنع لان عدم الوجوب عليه لا ينافى وجوب استعارته إذا اراد حفظ ماله كما يجب الاستيداع اذا تعين للحفظ وان جاز للمالك الاعراض عنه الى التلف وهذا ظاهر وان توهم بعض الطلبة المنافاة سم على حج اه ع ش (قوله وكاعارة ما كتب) عبارة المغنى وافتى ابو عبد الله الزبيرى بوجوب اعارة كتب الحديث اذا كتب صاحبها اسم من سمعه ليكتب نسخة السماع قاله الزركشي والقياس ان العارية لا تجب عينا بل هى او النقل إذا كان الناقل ثقة اه (قوله ما كتب الخ) ما واقعة على نحو الكتاب (قوله فيه) متعلق بقوله كتب والضمير لما كتب الخ وكذا ضمير منه و (قوله او روايته) اى الغير يعنى سند شيخه (قوله لينسخه) اى غيره اه ع ش (قوله وتحرم) ثم قوله (يكره) كل منهما معطوف على تجب اه سم (قوله كما يأتى) اى كاعارة الصيد من المحرم والامة من الاجنبى واعارة الغلمان لمن عرف باللواط اه مغنى (قوله مع انها فاسدة) وعليه فليس هذا من اقسام العارية الصحيحة فالاولى التمثيل له باعارة خيل

العار يأتى قد يجاب عنه بانه قد يؤخذ احدهما من الآخر كما قيل ان البيع من الباع (قوله وقد تجب الخ) لم يذكروا انها قد تباح (قوله ومصحف) على ما جزم به العباب تبعا للكفاية كذا شرح مر وفيه نظر وقوله او ثوب توقفت صحة الصلاة عليه فى شرح مر على ما سيأتى اه وفى شرح الروض فى باب صفة الصلاة قال فى الكفاية ولو لم يكن بالبلد الا مصحف واحد ولم يمكن التعلم الا منه لم يلزم مالكه اعارته وكذا لو لم يكن الا معلم واحد لم يلزمه التعليم اي بلا اجرة على ظاهر المذهب كما لو احتاج إلى السترة او الوضوء ومع غيره ثوب او ماء فينتقل الى البدل اه وفى العباب فى صفة الصلاة ولا تجب اعارته اى المصحف وان تعين فان غاب مالكه فيحتمل لزوم اخذه وانه كالعارية ويحتمل ان لا يضمنه اه هذا ولا يخفى ان مقتضى وجوب الاعارة فى الثوب المذكور امتناع الرجوع بعد الاحرام وسيأتى فى اول الفصل الاتى من الشرح والحاشية ما يحصل منه تفصيل فى الرجوع بعد الاحرام فيحمل ما هنا على ما يمتنع فيه الرجوع مما سيأتى لا ما يجوز فيه ايضا اذ لا ينتظم مع وجوب الاعادة للصلاة جواز الرجوع بعد الاحرام بها بل ولا قبله فليتامل فيحمل الوجوب هنا على ما اذا طلب الثوب لصلاة الفرض فليتامل (وكذا اعارة سكين الخ) لا ينافى وجوب الاعارة هنا ان المالك لا يجب عليه ذبحه وان كان فى ذلك اضاعة مال لانها بالترك هنا وهو غير ممتنع لان عدم الوجوب عليه لا ينافى وجوب استعارته اذا اراد حفظ ماله كما يجب الاستيداع اذا تعين للحفظ وان جاز للمالك الاعراض عنه الى التلف وهذا ظاهر وان توهم بعض الطلبة المنافاة (قوله وتحرم ثم قوله وتكره) كل منهما معطوف على تجب

الاختيار كما يعلم مما يأتي في الطلاق فلا تصح اعارة مكره اي بغير حق والا كالاكراه عليها حيث وجبت صحت فيما يظهر و(صحة تبرعه) بان يكون رشيدا لانها تبرع بالمنافع فلا تصح إعارة محجور إلا السفيه لبدن نفسه إذا لم يقصد عمله لاستغنائه عنه بماله على انه في الحقيقة لا استثناء لان بدنه في يده فلا اعارية والا المفلس لعين زمنا لا يقابل باجرة ولا مكاتب بغير اذن سيده الا في نظير ما ذكر في المفلس فيما يظهر ويشترط ذلك في المستعير ايضا فلا تصح استعارة محجور ولو سفيها ولا استعارة وليه له إلا لضرورة كبرد مهلك فيما يظهر أو حيث لا ضمان كان استعارة من نحو مستاجر ويشترط تعيينه فلو فرش بساطه لمن يجلس عليه ولو بالقرينة كما على دكاكين البزازين بالنسبة لمريد الشراء منهم لم يكن عارية بل مجرد اباحة ولو ارسل صبيا ليستعير له شيئا لم يصح فلو تلف في يده او اتلفه لم يضمنه هو ولا مرسله كذا في الجواهر ونظر غيره في قوله او اتلفه والنظر واضح اذ الاعارة ممن علم انه رسول لا تقتضي تسليطه على الاتلاف فليحمل ذلك على ما اذا لم يعلم انه رسول (ومالكه المنفعة) وإن لم يملك الرقبة لان الاعارة انما ترد على المنفعة واخذ الاذرعي منه امتناع اعارة صوفي وفقيه سكنهما في رباط ومدرسة لانهما يملكان الانتفاع لا المنفعة وكان مراده ان ذلك لا يسمى عارية حقيقة فان اراد حرمته

وسلاح لحربي على ما يأتي اهـ ع ش (قوله الاختيار) إلى قوله إلا في نظير الخ في المغني إلا قوله كما يعلم مما يأتي في الطلاق وقوله اي بغير حق إلى المتن وإلى قوله ولو ارسل في النهاية إلا قوله وإلا كالاكراه إلى المتن وقوله لضرورة إلى حيث وقوله ولو بالقرينة إلى لم يكن (قوله فلا عارية) مقتضاه ان شرط تحقق العارية كونها بيد المستعير ويؤيده قولهم في التعريف ايراده لكن ينافيه ما سيأتي في شرح قول المصنف والثالث يضمن المنمحق فليتامل اهـ سيد عمر زاد ع ش اللهم إلا ان يقال السفيه لا يمكن جعله تحت يد غيره لكونه حرا بخلاف الدابة التي حمل عليها صاحبها متاع غيره بسؤاله فكانها في يد الغير اهـ واشار الرشيدي إلى رد هذا الجواب بما نصه قوله فلا عارية فيه انهم صرحوا بانه إذا قال لغيره اغسل ثوبي كان استعارة لبدنه اهـ (قوله وإلا المفلس) قد يناقش بان قضيته انه اراد بالمحجور ما يعم المفلس وحينئذ يشكل التفريع في قوله فلا يصح اعارة محجور لان عدم الصحة من مطلق المحجور لا يتفرع على اعتبار الرشد لان المحجور بفلس رشيد فليتامل اهـ سم اي فكان الاولى اعتبار كون التبرع جائزا بدل الرشد (قوله لا بدن الخ) والبدن نفسه مطلقا كما هو ظاهر اهـ سيد عمر (قوله إلا في نظير ما ذكر الخ) اي في قوله زمنا لا يقابل باجرة اهـ ع ش (قوله ويشترط) إلى قوله ويشترط في المغني إلا قوله إلى الضرورة إلى حيث (قوله ذلك) اي صحة التبرع عليه اهـ مغني اي والاختيار (قوله ولو سفيها) اي بان كان صبيا او مجنونا او محجورا عليه بسفه اما المفلس فتصح استعارته لانه لا ضرر لها على الغرماء لانها لو تلفت تلفا مضمنا لا يزاحم المعير الغرماء بل يبدلها ع ش و سم (قوله ولا استعارة وليه له) اي ايقاع عقد العارية له بطريق الولاية اما اذا استعار الولي لنفسه ثم استنابه في استيفاء المنفعة فواضح انه لا محذور فيه لان الضمان حينئذ متعلق بالمستعير وهو الولي اهـ سيد عمر (قوله تعيينه) اي المستعير وكونه مختارا اهـ نهاية (قوله بل مجرد اباحة) اعتمده م ر اهـ سم (قوله اذ الاعارة ممن علم الخ) انما يتضح في الجاهل بعدم الصحة اما العالم بعدم الصحة فمسلط كما هو واضح اهـ سيد عمر (قوله فليحمل ذلك الخ) اي ما في الجواهر من عدم الضمان اقول فيه نظر ايضا لان الاعارة لا تقتضي تسليط المستعير على الاتلاف اي فيضمن فيه لا في التلف غاية الامر انها تقتضي المسامحة بالتلف بواسطة الاستعمال الماذون فيه فليتامل سم على حج ويمكن الجواب بانها وإن لم تقتض التسليط بالاتلاف لكنها اقتضته بالتسليط على العين المعارة فاشبهت البيع وقد صرحوا فيه بان المقبوض بالشراء الفاسد من السفيه لا يضمنه اذا اتلفه اهـ ع ش (قوله وإن لم يملك الرقبة) إلى المتن في النهاية (قوله واخذ الاذرعي منه امتناع اعارة صوفي الخ) ان كانت الصورة انه اعار لمستحق السكنى في المدرسة او الرباط فلا يتجه الا الجواز لكن هذا ليس عارية وانما هو اسقاط حق ولعل هذا هو الذي فهمه الشارح م ر عن الاذرعي وإن كانت الصورة انه اعار لغير مستحق فلا يتجه الا المنع ولعله مراد الاذرعي المتبادر منه اشار الشارح م ر إلى كل واحد منهما لا يكفي في ازاله ورتب على كل منهما ان الفقيه او الصوفي يخرج من المسكن المذكور ويعيره لغيره اما كونه يدخل عنده نحو ضيف فالظاهر ان هذا لا نزاع في جوازه اهـ رشيدي (قوله امتناع اعارة صوفي الخ) كلام شرح الروض مصرح بالجواز اهـ سم وعبارة المغني بعد ذكر كلام الروض والمعتمد انه اي ما عليه العمل من اعارة الصوفي والفقيه مسكنهما بالرباط والمدرسة وما في معناهما لا يجوز كما قاله الاذرعي وغيره اهـ (قوله

ش (قوله لان بدنه في يده الخ) قد يرد عليه ما إذا قصد عمله (قوله وإلا المفلس الخ) قد يناقش هنا بان قوله وإلا المفلس يقتضي انه اراد بالمحجور ما يعمه وحينئذ يشكل التفريع في قوله فلا يصح اعارة محجور لان عدم الصحة من مطلق المحجور لا يتفرع على اعتبار الرشد لان المحجور بفلس رشيد فليتامل (قوله فلا تصح استعارة محجور ولو سفيها) اي كان يكون صبيا او مجنونا وقد يشمل المفلس والوجه خلافه (قوله بل مجرد اباحة) اعتمده م ر (قوله فليحمل ذلك على ما اذا لم يعلم انه رسول) اقول فيه ايضا نظر لان الاعارة لا تقتضي تسليط المستعير على الاتلاف غاية الامر انها تقتضي المسامحة بالتلف بواسطة الاستعمال الماذون فيه فليتامل (قوله امتناع صوفي الخ) كلام شرح الروض مصرح بالجواز (قوله فان اراد حرمته

فممنوع حيث لانص من الواقف
اوعادة مطردة فى زمنه
تمنع ذلك وكملكه لها
اختصاصه بها سيذكره
فى الاضحية ان له اعارة هدى
او اضحية نذره مع خروجه
عن ملكه ومثله اعارة كلب
للصيد واعارة الاب لابنه
الصغير وكذا المجنون
والسفيه كما بحثه الزركشى
زمنا لا يقابل باجرة ولا يضر
به لان له استخدامه فى ذلك
واطلق الرويانى حل اعارته
لخدمة من يتعلم منه لقصة
انس فى الصحيح وظاهر ان
تسمية مثل هذه المذكورات
عارية فيه نوع تجوز قال
الاسنوى واعارة الامام
مال بيت المال لانه اذا جاز له
التمليك فالاعارة اولى ورد
بانه ان اعاره لمن له حق فى
بيت المال فهو ايصال حق
لمستحقه فلا يسمى عارية او
لمن لا حق له فيه لم يجز لان
الامام فيه كالولى فى مال موليه
وهو لا يجوز له اعارة شىء منه
مطلقا ومن ثم كان المعتمد انه
لا يصح بيعه لقن بيت المال
من نفسه لانه عقد عتاقة
وهو ليس من اهل العتق
ولو بعوض كالكتابة لانه
بيع لبعض بيت المال ببعض
آخر لملكه اكسابه لولا البيع
ولانه يمتنع عليه تسليم ما باعه
قبل قبض ثمنه وهذا مثله
لان القن قبل العتق لا ملك
له وبعده قد يحصل وقد لا
فلا مصلحة فى ذلك لبيت
المال اصلا ومن هذا اخذ
جمع متاخرون ان اوقاف الاتراك لاتجب مراعاة

اوعادة الخ) الانسب وعادة بالواو اه سيدعمر اى كما فى النهاية (قوله يمنع ذلك) اى يمنع النص او العادة اعارة المسكن اه كردى (قوله وكملكه لها) الى قوله ورد فى المغنى الا قوله كما بحثه الزركشى وقوله قال الاسنوى (قوله هدى او اضحية الخ) لو تلف ضمنه المعير والمستعير وليس لنا معير يضمن الا فى هذه الصورة م ر اه سم على حج وسياتى فى كلام الشارح م ر ومراده ان كلا طريق فى الضمان والقرار على من تلفت تحت يده اه ع ش (قوله مع خروجه) اى المنذور من الهدى او الاضحية (قوله ومثله) اى مثل ماذكر من اعارة هدى او اضحية نذره (واعارة الاب لابنه) اى وان يعير الاب ابنه للغير اه رشيدى (قوله ولا يضر به) اى بالابن اه مغنى (قوله لان له استخدامه فى ذلك) قضيته انه ليس للاب استخدام ولده فيما يقابل باجرة او كان يضره وهو ظاهر فى الثانى وينبغى خلافه فى الاول بل هو اولى من المعلم الآتى وبتسليم الاول فينبغى للاب اذا استخدم من ذكر ان يحسب اجرة مثله مدة استخدامه ثم يملكها له عما وجب عليه ثم يصرفها عليه فيما يحتاجه من نفقة وكسوة ومما عمت به البلوى ان يموت انسان ويترك اولادا صغارا فتتولى امهم امرهم بلا وصاية او كبير الاخوة او عم لهم مثلا ويستخدمونهم فى رعى دواب اما لهم او لغيرهم والقياس وجوب الاجرة على من استخدمهم سواء كان اجنبيا او قريبا ولا يسقط الضمان بقبض الام او كبير الاخوة او نحوهما حيث لا وصاية ولا ولاية من القاضى اه ع ش (قوله حل اعارته) اى ولده الصغير و (قوله لخدمة الخ) ظاهره سواء كان ذلك يقابل باجرة ام لا لان فيه مصلحة له ومن ذلك بالاولى الفقيه ومعلوم ان ذلك كله اذا اذن له وليه اما اذا لم ياذن له او قامت قرينة على عدم رضاه بذلك او كان استخدامه يعد ازراء به فلا يجوز له وبقى ما يقع كثيرا ان المعلم يامر بعض من يتعلم منه بتعليم بعض آخر هل يجوز له ذلك لان فيه مصلحة الولد باتقانه للصنعة بتكرارها ام لا فيه نظر والاقرب الاول وينبغى ان ياتى مثل ذلك فيما لو كان الاب هو المعلم اه ع ش (قوله مثل هذه المذكورات) اى اعارة الهدى والاضحية المنذورين واعارة الكلب للصيد واعارة الاب لابنه (قوله فيه نوع تجوز) عبارة المغنى ليست حقيقية بل شبيهة بها اه (قوله فيه نوع تجوز) كانه لعدم ملك المعير المنفعة اه سم (قوله واعارة الامام الخ) عطف على قوله اعارة كلب الخ (قوله ورد بانه ان اعاره الخ) نظير هذا الترديد جار فى التمليك الصادر من الامام لمال بيت المال وقد صرحت الائمة به ولك ان تقول نختار الشق الاول ونمنع المحذور المترتب عليه لان الاستحقاق غير منحصر فى المذكور بل هو لعموم المسلمين فاذا خص الامام واحدا بتمليك واعارة فقد ناب عن الباقين فى تصيير ما يخصهم فى المال المتصرف فيه لمن صرفه له فليتامل اللهم الا ان يقال ليس الحق للعموم حتى يكون مشتركا شركة حقيقية بين سائر الافراد بل الحق للجهة فاذا دفع لبعض افرادها وقع فى محله بالاصالة اه سيد عمر (قوله وهو) اى الولى و (قوله منه) اى من مال موليه (قوله مطلقا) اى سواء كان ما اعاره يقابل باجرة ام لا اه ع ش (قوله ومن ثم) اى من اجل ان الامام كالولى (قوله كان المعتمد الخ) عبارة النهاية كان الصواب كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى عدم صحة بيعه الخ اه (قوله من نفسه) اى نفس القن اه ع ش (قوله وهو ليس الخ) اى الامام فى مال بيت المال (قوله ولو بعوض كالكتابة) غاية لقوله ليس من اهل الخ (قوله لانه بيع) اى العتق بعوض او الكتابة والتذكير بتاويل العقد او لرعاية الخبر (قوله لملكه) اى بيت المال (اكسابه) اى قن بيت المال (قوله يمتنع عليه) اى على الامام اه ع ش (قوله وهذا) اى عتقه بعوض وكذا قوله فى ذلك (قوله ومن هذا) اى من المعتمد المذكور مع علته المذكورة (قوله ان اوقاف الاتراك لا تجب الخ) والاوجه اتباع شروطهم حيث لم يعلم رقهم وفعلوا

فممنوع الخ) وافق على المنع م ر وهل يتوقف هذا على اذن الناظر ثم رايت كلام الشارح الآتى الصريح فى الرجوع لهذه مع منازعتنا له وقد يقال اذا توقف اعارة الموقوف عليه على اذن الناظر فغير الموقوف عليه المنزل فى الموقوف اولى فليتامل (قوله هدى او اضحية نذره) لو تلف ضمنه المستعير والمعير وليس لنا معير يضمن الا فى هذه الصورة م ر (قوله فيه نوع تجوز) كانه لعدم ملك المعير المنفعة (قوله ومن ثم كان المعتمد الخ) أفتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله ومن هذا اخذ جمع متاخرون ان اوقاف الاتراك الخ) والاوجه

ذلك

شروطهم فيها لبقائها على ملك بيت المال لانهم ارقاء له فمن له فيه حق حلت له على أى وجه وصلت اليه ومن لا لم تحل له مطلقا (فيعير مستاجر) اجارة صحيحة كما يعلم مما ياتى وموصى له بالمنفعة الا مدة حياته على تناقض فيه وموقوف عليه على مامر ان لم يشرط الواقف استيفاءه بنفسه أى باذن الناظر ان كان غيره وعليه يحمل تقييد ابن الرفعة جواز اعارة الموقوف عليه بما اذا كان ناظرا أى والا احتاج الى اذن الناظر اذ من الواضح ان مراده ان لا يصدر ذلك الا عن رأيه ليشمل كونه مستحقا وآذنا للمستحق وذلك لملكهم المنفعة (لا مستعير) بغير اذن المالك (على الصحيح) لانه لا يملكها وانما يملك ان ينتفع ومن ثم لم يؤجر ولا تبطل عاريته الا باذن المالك له فيها ولا يبرأ من ضمانها الا ان عين له الثانى (وله ان يستنيب من يستوفى المنفعة له) كان يركب دابة استعارها الركوب

ذلك على وجه اقتضته المصلحة فى نظرهم ولم يتبين خطؤهم فى ذلك لاخراجهم ذلك على وجه مخصوص ولا يلزم من تشبيه الامام بالولى اعطاؤه احكامه من سائر اوجهه وقياس ذلك على اعتاق العبد من نفسه ممنوع شرح م ر اه سم قال الرشيدى قوله م ر وفعلوا ذلك على وجه الخ هذا يعرفك ان وجوب اتباع شروطهم حينئذ ليس من حيثية الوقف اذ الواقف لا يشترط فى صحة وقفه مراعاة مصلحة ولا غيرها وانما ذاك من حيث ان لهم الولاية على بيت المال وقد اخرجوا منه ذلك على وجه مخصوص فلا يجوز مخالفته وبهذا يعلم ان الصورة أن فاعل ذلك ممن له دخل فى أمور بيت المال فمراده بالاتراك الفاعلين ذلك السلاطين واتباعهم فتنبه اه ولعل ماذكر فى ملوك مصر فى زمنهم والا فسلاطين الاسلامبول وغالب اتباعهم مطلقا وملوك مصر وغالب اتباعهم فى زمننا احرار فلا بد من مراعاة شروط اوقافهم بلا خلاف حيث لم يعلم كونها من مال بيت المال والا فبالشرط المتقدم انفا عن النهاية (قوله شروطهم فيها) اى شروط الاتراك فى اوقافهم (قوله لبقائها) اى اوقاف الاتراك (قوله لانهم ارقاء له) اى الاتراك الواقفين من السلاطين واتباعهم وفى هذا التعليل نظر ظاهر لان السلاطين العثمانية أحرار وليس فيهم شبهة الرقية وكذا أكثر اتباعهم ووزرائهم كما هو ظاهر واما اتباعهم من نحو الجراكسة فهم وان سلمنا انهم ارقاء لكن لا نعلم كونهم ارقاء لبيت المال لاحتمال ان السلاطين اشتروهم لانفسهم بعين مالهم او فى ذمتهم كما هو الظاهر لا لبيت المال فيصح وينفذ اعتاقهم اياهم والله اعلم (قوله اجارة صحيحة) الى قوله اى والا فى النهاية الا قوله الا مدة الى وموقوف عليه وقوله على مامر (قوله حلت) اى اوقاف الاتراك (قوله مطلقا) اى راعى شروطهم اولا (قوله الا مدة حياته) هذا مسلم ان دلت قرينة على مباشرة الانتفاع بنفسه كان اوصى ان ينتفع به مدة حياته والا فله الاعارة وان قيد بمدة حياته م ر اه سم على حج وقوله والا اى كان اوصى له بالمنفعة مدة حياته وينبغى ان مثل الاعارة الاجارة حيث قيدت بمدة او بمحل عمل ثم ان مات المؤجر اى الموصى له قبل استيفاء المنفعة المعقود عليها انفسخت فيما بقى اه ع ش (قوله على مامر) انظر فى اى محل مر فان اراد ما تقدم عن الاذرعى ورد عليه ان كلام الاذرعى ليس فى الموقوف عليه كيف وقد صرحوا بان منافع الوقف ملك للموقوف عليه يستوفيها بنفسه وبغيره باعارة واجارة وانما كلامه فيمن نزل فى مكان مسبل اه سم عبارة الكردى قوله على مامر هو قوله امتناع اعارة صوفى الخ اه والاولى قوله فان اراد حرمته فممنوع الخ (قوله اى باذن الناظر الخ) راجع الى قوله وموقوف عليه (قوله وعليه) اى على اشتراط اذن الناظر ان كان غير الموقوف عليه (قوله ان مراده) اى ابن الرفعة (قوله الا عن رايه) اى الناظر ش اه سم (قوله ليشمل) اى كلام ابن الرفعة (كونه) اى الناظر (قوله وذلك لملكهم) اى المستاجر والموصى له بالمنفعة والموقوف عليه (قوله لانه لا يملكها) الى قوله ومنه فى المغنى الا قوله قال فى المطلب والى قول المتن والمستعار فى النهاية الا قوله ومنه الذى الى والذى (قوله الا ان عين الخ) ظاهره البطلان بمجرد الاذن والمتجه توقفه على الاعارة ويجاب بمنع ان ظاهره ذلك فتامله اه سم اى اذ المراد الا اذا عين له الثانى واعاره بالفعل عبارة ع ش قوله م ر الثانى مفهومه انه اذا عينه له واعاره انتهت عاريته وانتفى الضمان عنه اه وفى البجيرمى عن الماوردى انها تبطل بمجرد الاذن لانه خرج بالاذن عن كونه مستعيرا وصار وكيلا وعن شيخه ان الاول يبرا به عن الضمان اه (قوله كان يركب الخ)

اتباع شروطهم حيث لم يعلم رقهم وفعلوا ذلك على وجه اقتضته المصلحة فى نظرهم ولم يتبين خطؤهم فى ذلك لاخراجهم ذلك على وجه مخصوص ولا يلزم من تشبيه الامام بالولى اعطاؤه احكامه من سائر اوجهه وقياس ذلك على امتناع اعتاق العبد من نفسه ممنوع شرح م ر (قوله الا مدة حياته) هذا مسلم ان دلت قرينة على مباشرة الانتفاع بنفسه كان اوصى ان ينتفع به مدة حياته والا فله الاعارة وان قيد بمدة حياته م ر (قوله على مامر) انظر فى اى محل مر فان اراد ما تقدم عن الاذرعى ورد عليه ان كلام الاذرعى ليس فى الموقوف عليه كيف وقد صرحوا بان منافع الوقف ملك للموقوف عليه يستوفيها بنفسه وبغيره باعارة وباجارة وانما كلامه فيمن نزل فى مكان مسبل (قوله الا عن رايه) اى الناظر ش (قوله الا ان عين له الثانى) ظاهره

من هو مثله او دونه لحاجته قال في المطلب وكذا زوجته وخادمه لان الانتفاع راجع اليه ايضا ومنه يؤخذ انه لا يركبهما الا في امر تعود منفعته عليه وحينئذ يكون مما شمله قولهم لحاجته فلا يحتاج اليه لا يقال فائدته ان له اركابهما وان كانا اثقل منه فلا يشمله ما قبله لانا نقول ممنوع لرعاية كون نائبه مثله او دونه لا بد منها مطلقا كما يعلم مما ياتي في المتن والذي يتجه انه إذا استعار لاركاب زوجته فلانة جاز له اركاب ضرتها التي مثلها او دونها ما لم تقم قرينة على التخصيص ككون المسماة محرم المعير (و) شرط (المستعار كونه منتفعا به) حالا انتفاعا مباحا مقصودا فلا تصح اعارة حمار زمن وجحش صغير كما يصرح به قول الروياني كل ما جازت إجارته جازت اعارته وما لا فلا واستثنوا فروعا ليس هذا منها والاستثناء معيار العموم وآلة لهو وأمة لخدمة اجنبي ونقد لان معظم المقصود منه الاخراج نعم لو صرح باعارته للتزيين او الضرب على طبعه صح قالا وحيث لم تصح العارية فجرت وضمنت لان للفاسد حكم صحيحه وقيل لا ضمان لان ما جرى بينهما ليس بعارية صحيحة ولا فاسدة ومن قبض مال غيره باذنه

أشار به لتقييد المتن بان لا يكون في الاستنابة ضرر زائد على استعمال المستعير اه ع ش (قوله من هو مثله الخ) ما لم يكن عدوا للمعير فيما يظهر م ر اه سم على حج اه ع ش (قوله لحاجته) متعلق بقوله يركب الخ (قوله قال في المطلب وكذا زوجته الخ) الظاهر بقاء كلام المطلب في الزوجة والخادم على اطلاقه والا فلا معنى لاستدراكه على سابقه ومعنى قوله لان الانتفاع الخ ان انتفاع من ذكر يعد في العرف انتفاعا له وان لم يعد منه في الحقيقة عليه نفع بل ربما يتحمل لانتفاعهم مشقة الشراء او الاستئجار وان لم يكن واجبا عليه فنفس المعير راضية بصرف منفعة المعار اليهم كما هو مشاهد ثم رايت قول المحشي قوله وحينئذ يكون اى ما في المطلب شمله قولهم لحاجته الخ قد يجاب بان المتبادر من قولهم المذكور اعتبار حاجة له فائدتها له وكلام المطلب يفيد اعتبار حاجة نحو الزوجة التي فائدتها لها وان كان عليه القيام لها بها وفرق كبير بينهما اه وهو نحو ما كتبناه كما يظهر بتامله اه سيد عمر وقوله الظاهر بقاء كلام المطلب في الزوجة والخادم على اطلاقه اى كما هو ظاهر النهاية والمغني (قوله ومنه) اى مما في المطلب (قوله وحينئذ) اى حين اذ اخذ منه ما ذكر (يكون) أي ما في المطلب وكذا ضمير اليه وضمير فائدته (قوله مطلقا) أي سواء كان أجنبيا أو نحو زوجته ومر عن سم والسيد عمر انه ممنوع وجوب رعاية ما ذكر بالنسبة لنحو زوجته (قوله محرم المعير كبنته واخته (قوله حالا) اسقطه النهاية والمغني ثم قالا اما ما يتوقع نفعه كجحش صغير فالاوجه صحة اعارته ان كانت العارية مطلقة او مؤقتة بمدة يمكن ان يصير فيها منتفعا به وتفارق الاجارة بوجود العوض فيها دون العارية اه وزاد النهاية ولا ينافي ذلك قول الروياني كل ما جازت الخ لقبوله التخصيص بما ذكرناه اه أي بما يتوقع نفعه رشيدي (قوله واستثنى) أي الروياني (قوله ليس هذا) أي الجحش الصغير (قوله الاخراج) اى الانفاق (قوله وآلة) الى قوله قالا في المغني والى قوله وقيل في النهاية الا قوله قالا (قوله او صرح باعارته للتزيين الخ) ونية ذلك كافية عن التصريح كما بحثه الشيخ لاتخاذه هذه المنفعة مقصدا وان ضعفت نهاية ومغني قال ع ش قوله م ر ونية ذلك اى منهما اه (قوله او الضرب على طبعه) كما بحثه في شرح الروض وفي شرح م ر ما نصه قال في الخادم ويؤخذ من قوله او الضرب على طبعها اى الدراهم والدنانير جواز استعارة الخط او الثوب المطرز ليكتب ويخاط على صورته اه سم (قوله باذنه) اى الغير (قوله لا لمنفعة) اى من قبض (قوله وكان معنى تعليل الضعيف) اى المار آنفا و (قوله بمن قبض) متعلق بالتعليل (قوله للمنفعة) اى منفعة القابض (قوله ضمنت) ببناء المفعول اى كانت مضمونة (قوله لان للفاسد حكم صحيحه) يؤخذ من هذا التعليل ان المراد ضمان العين اذا تلفت بغير الاستعمال الماذون فيه وانه لا ضمان للعين اذا تلفت بالاستعمال الماذون فيه لان ذلك حكم صحيحها واما ضمان المنفعة فقد ذكره بقوله وفي الفاسدة الى قوله لا يضمن أجرة ما استوفاه الخ وبقوله وعلم مما مر أنا حيث الخ وساذكر ان قضية الروضة ضمان المنفعة بالاجرة في الفاسدة اه سم (قوله على طبعه) اى صورته اه ع ش (قوله

البطلان بمجرد الاذن والمتجه توقفه على الاعارة ويجاب بمنع ان ظاهره ذلك فتامله (قوله بمن هو مثله او دونه) ما لم يكن عدوا للمعير فيما يظهر م ر (قوله وحينئذ يكون مما شمله قولهم لحاجته فلا يحتاج اليه الخ) قد يجاب بان المتبادر من قولهم المذكور اعتبار حاجة له فائدتها له وكلام المطلب يفيد اعتبار حاجة نحو الزوجة التي فائدتها لها وان كان عليه القيام لها بها وفرق كبير بينهما (قوله وجحش صغير) قد يتجه صحة اعارته اذا كانت مطلقة او مؤقتة بمدة يمكن ان يصير فيها منتفعا به ويفارق الاجارة بوجود العوض فيها ولا يرد عليه ما ذكره الروياني لامكان تخصيصه بغير ذلك شرح م ر (قوله نعم لو صرح الخ) كذا شرح م ر (قوله نعم لو صرح باعارته للتزيين) قال في شرح الروض او نواها فيما يظهر اه (قوله او الضرب على طبعه) اى كما بحثه في شرح الروض وفي شرح م ر ما نصه قال في الخادم ويؤخذ من قوله او للضرب على طبعهما جواز استعارة الخط او الثوب المطرز ليكتب ويخاط على صورته اه (قوله وحيث لم تصح العارية فجرت ضمنت لان للفاسد حكم صحيحه) يؤخذ من هذا التعليل ان المراد ضمان العين اذا تلفت بغير الاستعمال الماذون فيه وانه

لا لمنفعته كان امانة اه وكان معنى تعليل الضعيف بمن قبض الخ انه يشترط في الضمان قبضه للمنفعة بعقد ولو فاسدا

ويؤخذ

ويؤخذ من ذلك أنها مع اختلال شرط أو شروط مما ذكروه تكون فاسدة مضمونة بخلاف الباطلة

قبل استعمالها والمستعير أهل للتبرع وهي التي اختل فيها بعض الأركان كما يؤخذ مما يأتي في الكتابة وفي الفاسدة التي فيها إذن معتبر لا يضمن أجرة ما استوفاه من المنافع بخلافه في التي لا إذن فيها كذلك كمستعير من مستأجر إجارة فاسدة وفي الباطلة ويفرق بأن في تلك صورة عقد فالحق بصحيحه ولا كذلك هذه وفي الأنوار المأخوذ من غير أهل التبرع مضمون بالقيمة والأجرة ومن الفاسدة أعرتكه بشرط رهن أو كفيل ذكره الماوردي واعترض بتصريحهم بصحة ضمان الدرك في العارية وأجيب بأن ما هنا في شرط التضمين ابتداء وما هناك في شرطه دواما وفيه نظر والظاهر أن كلام الماوردي مقالة (مع بقاء عينه) فلا تصح إعارة نحو شمعة لوقود وطعام لأكل لأن منفعتهما باستهلاكهما ومن ثم صحت للتزيين بهما كالنقد وهذا أعني استعارة المستعير لمحض المنفعة وهو الأكثر فلا ينافي كونه قد يستفيد عينا من المعار كاعارة شاة أو شجرة أو بئر لأخذ در ونسل أو ثمر أو ماء وكاباحة أحد هذه فإنها تتضمن عارية أصلها

ويؤخذ) الى قوله وفي الفاسدة كذا شرح م ر وفيه نظر والوجه الضمان لان اليد يد ضمان ثم رأيت م ر توقف فيه بعد ان كان وافقه ثم ضرب على قوله وحيث لم تصح العارية فجرت الى هنا من شرحه سم على حج اهـ ع ش ورشيدي وقول سم وفيه نظر والوجه الضمان الخ محطه قول الشارح بخلاف الباطلة الخ وقوله الى هنا اى الى قول الشارح وفي الفاسدة التي الخ (قوله من ذلك) اى قول الشيخين وحيث الخ (قوله قبل استعمالها) مفهومه انها بعد استعمالها مضمونة ولو بسبب الاستعمال المأذون فيه اهـ سم (قوله والمستعير أهل للتبرع) أي عليه بعقد كانه احتراز عن المحجور لنحو صبا أو سفه فلا ضمان عليه ولو بعد الاستعمال فليحرر اهـ سم وفي المغني ما يؤيده وعبارة ع ش قوله والمستعير الخ الاولى والمعير اهـ (قوله وهي الخ) اى العارية الباطلة (قوله لا يضمن اجرة الخ) اى بخلاف بدل العين إذا تلفت كما ذكره فيما سبق بقوله وحيث لم تصح الخ هذا وساذكر ان الحكم الضمان اهـ سم (قوله وفي الباطلة) عطف على في التي الخ ش اهـ سم زاد الكردي لكن هذه اعم من ان يكون فيها إذن ام لا اهـ (قوله ويفرق) اى بين الباطلة والفاسدة و (قوله في تلك) أي في الفاسدة و (قوله هذه) أي الباطلة اهـ كردي (قوله والحق بصحيحه) قضية الالحاق عدم ضمان العين إذا تلفت بالاستعمال المأذون فيه فينتج من هذا مع ما ساذكره ان قضية الروضة وجوب الاجرة في الفاسدة انه في الفاسدة لا تضمن العين إذا تلفت بالاستعمال المأذون فيه بخلاف المنافع والتزمه م ر اهـ سم (قوله من غير اهل التبرع) اى كصبي اهـ سم (قوله مضمون بالقيمة والاجرة) هذا متعين اهـ سم (قوله ومن الفاسدة اعرتكه الخ) اقره المغني وصححه النهاية عبارتها وقول الماوردي أن من الفاسدة الاعارة بشرط رهن أو كفيل صحيح والقول بصحتها مفرع فيما يظهر على مقابل الاصح من صحة ضمان الدرك فيها اهـ (قوله هنا) اى فيما ذكره الماوردي اهـ نهاية (قوله وفيه نظر) كذا مر اهـ سم (قول المتن مع بقاء عينه) قال الاسنوي ويدخل في الضابط ما لو استعار قيم المسجد احجارا واخشابا يبني بها المسجد مع انه لا يجوز كما افتى به البغوي لان حكم العواري جواز استردادها والشيء إذا صار مسجدا لا يجوز استرداده اهـ مغني (قوله فلا تصح) الى قوله وكاباحة النهاية والى قوله وقد يستشكل في المغني إلا قوله كاعارة الي كاباحة (قوله كاعارة شاة الخ) ينبغي أن مثل هذه المذكورات إعارة الدواة للكتابة منها والمكحلة للاكتحال منها سم على حج ويجوز ايضا إعارة الورق للكتابة وكذلك اعارة الماء للوضوء مثلا ولغسل متاع ونجاسة لا ينجس بها كان يكون واردا والنجاسة حكمية مثلا ولا نظر لما تتشرب به

لا ضمان للعين اذا تلفت بالاستعمال المأذون فيه لان ذلك حكم صحيحها وأما ضمان المنفعة فقد ذكر بقوله وفي الفاسدة الى قوله لا يضمن اجرة ما استوفاه الخ وبقوله وعلم مما مر انا حيث حكمنا بالفساد الخ وساذكر ان قضية الروضة ضمان المنفعة بالاجرة في الفاسدة (قوله ويؤخذ من ذلك الخ) كذا شرح م ر وفيه نظر والوجه الضمان لان اليد يد ضمان ثم رايت م ر توقف فيه بعد ان كان وافقه ثم ضرب على قوله وحيث لم تصح العارية فجرت الي هنا من شرحه (قوله بخلاف الباطلة قبل استعمالها) مفهومه انها بعد استعمالها مضمونة ولو بسبب الاستعمال المأذون فيه وقد يستشكل عدم الضمان قبل الاستعمال بانها أولى بالضمان حينئذ من الفاسدة الا ان يفرق بانها قبل الاستعمال ضعف جانب العارية للبطلان ولا تعدى ولا استيفاء بخلافه بعده وقوله والمستعير اهل للتبرع اى عليه بعقد كانه احتراز عن المحجور لنحو صبا او سفه فلا ضمان عليه ولو بعد الاستعمال فليحرر (قوله لا يضمن اجرة ما استوفاه الخ) اى بخلاف بدل العين اذا تلفت كما ذكره فيما سبق بقوله وحيث لم تصح الخ هذا وساذكر ان الحكم الضمان (قوله وفي الباطلة) عطف على في التي الخ ش (قوله فالحق بصحيحه) قضية الالحاق عدم ضمان العين اذا تلفت بالاستعمال المأذون فيه فينتج من هذا مع ما ساذكره ان قضية الروضة وجوب الاجرة في الفاسدة انه في الفاسدة لا تضمن العين اذا تلفت بالاستعمال المأذون فيه بخلاف المنافع والتزمه م ر (قوله من غير اهل التبرع) اى كصبي (قوله مضمون بالقيمة والاجرة) هذا متعين (قوله والظاهر الخ) كذا م ر (قوله كاعارة شاة الخ) ينبغي أن مثل هذه

وذلك لأن الأصل هو العارية والفوائد إنما جعلت بطريق الاباحة والتبع فعلم أن شرط العارية أن لا يكون فيها استهلاك المعار لاأن لا يكون المقصود فيها استيفاء عين ولو اعار شاة او دفعها له وملكه درها ونسلها لم تصح الاعارة ولا التمليك ويضمنها الاخذ بحكم العارية الفاسدة لاهما لانهما بهبة فاسدة وقد يستشكل فساد العارية هنا بصحتها فيما قبلها إلا ان يفرق بان التمليك الفاسد هو الغرض منها هنا فافسدها بخلاف الاباحة ثم فانها صحيحة فلا موجب للفساد ولا يشترط تعيين المستعار فيكفى خذ ما اردت من دوابى بخلاف الاجارة لانها معاوضة (وتجوز اعارة جارية لخدمة امراة) اذ لا محذور نعم ياتى حرمة نظر كافرة لشىء من مسلمة وفاسقة بفجور اوقيادة لعفيفة فعليه تمتنع اعارتها لها كالاجنبى وعلى جواز نظر ما يبدو فى المهنة منها تجوز العارية (او) ذكر (محرم) او مالك لها بان يستعير من مستاجر وكذا موصى له بالمنفعة ان كانت ممن لا تحبل لحل وطئه حينئذ بخلاف من تحبل لانها قد تلد فتكون منافع ولده للموصى له فهو نوع من الارقاق كذا قاله شارح وهو غفلة عما ياتى فى الوصية بالمنافع ان المالك اذا اولدها يكون الولد حرا وتلزمه قيمته ليشترى بها مثله وان حرمة وطئها ان كانت ممن تحبل ليست لذلك بل لخوف الهلاك أو النقص أو الضعف أو زوج قال ابن الرفعة ويضمنها ولو فى بقية الليل الى أن يسلمها لسيدها أو نائبه وذلك لانتفاء المحذور بخلاف اعارتها وهى غير صغيرة ولو

الاعضاء لانه بمنزلة الاجزاء الذاهبة بلبس الثوب اه ع ش ولا يخفى ما فيه إذ الذاهب من المقيس عين ومن المقيس عليه قوته وخشونته بجيرمى اى إلا ان يريد إعارة الابريق الذى فيه ما. (قوله وذلك) اى صحة الاعارة فيما ذكر (قوله فعلم) إلى قوله ولو أعاره فى النهاية (قوله فعلم أن شرط العارية الخ) والتحقيق أن نحو الدر ليس مستفادا بطريق العارية بل بطريق الاباحة والمستفاد من العارية ليس إلا الانتفاع بالاصل فى التوصل الى استيفاء ما أبيح له نهاية ومغنى وسم والى هذا التحقيق أشار الشارح بقوله وكاباحة أحد هذه الخ فكان الاولى تاخيره عن قوله فعلم الخ ثم ذكره مستقلا بعنوان التحقيق إلا ان يكون العطف للتفسير (قوله لاهما) أى الدر والنسل وكان الاولى لا إياهما (قوله لانهما) أى أخذهما (قوله ولا يشترط) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله ولا يشترط تعيين المستعار الخ) تقدم انه يشترط فى المستعير التعيين وسكت عن هذا فى المعير وقضيته أنه لا يشترط فيه التعيين كالمعار ولو قال لاثنين ليعرنى أحدكما كذا فدفعه له من غير لفظ صح ويحتمل انه كالمستعير فلا يصح والاقرب الاول ع ش اه بجيرمى (قوله إعارتها) اى الاخيرة من المسلمة والعفيفة (لها) أى الأولى من الكافرة والفاسقة عبارة المغنى قال الاذرعى وفى جواز إعارة الامة المسلمة للكافرة الاجنبية منها لخدمتها التى لا تنفك عن رؤيتها معها نظر وقال الزركشى لا وجه لاستثناء الذمية فانه إنما يحرم نظر الزائد على ما يبدو فى المهنة وفيما وراء ذلك يمكن معه الخدمة انتهى وهذا أوجه اه وعبارة النهاية وسيأتى فى النكاح حرمة نظر كافرة لما لا يبدو فى المهنة من مسلمة فيمتنع إعارتها لها فى الحالة المذكورة اه قال ع ش فى حج أن مثل الكافرة الفاسقة بفجور أو قيادة اه وفى عدم ذكر الشارح م ر للفاسقة إشارة إلى انها ليست كالكافرة فيجوز لها النظر كالعفيفة اه (قوله اوذكر) عطف على امراة وما ياتى من قوله أو مالك وقوله أو زوج معطوف على محرم قول المتن (أو محرم) وفى معنى المحرم ونحوه الممسوح نهاية ومغنى وينبغى تقييده بعدم بقاء الشهوة فيه (قوله او مالك) الى قوله إن كانت فى المغنى والى قوله نعم فى النهاية إلا قوله فهو نوع الى أو زوج وقوله ولو عجوزا شوهاء وقوله فيما يظهر الى بخلاف ما لا يتضمن (قوله وكذا) أى مثل المستاجر (قوله لحل وطئه) اى المالك (قوله كذا قاله شارح) الى قوله اوزوج الخ هذا الحقه الشارح واقتصر م ر فى شرحه على ما قبل هذا الالحاق اه سم (قوله يكون الولد حرا) أى فيكون منافعه له (قوله بل لخوف الهلاك الخ) وقد يقال حيث كانت الحرمة لما ذكر كان القياس جوازه عند إذن الموصى له بالمنفعة لرضاه باتلافها على نفسه وقضية إطلاقه خلافه اه ع ش (قوله أو زوج) هل تسقط نفقتها عنه ام لا فيه نظر والاقرب الثانى لتمكنه من التمتع بها اى وقت اراده ولو طلقها ينبغى ان يقال ان كان استعارها لخدمة نفسه بطلت العارية وإن استعارها التربية ولده مثلا لا تبطل حيث لم يكن فى الانتفاع بها فيما استعارها له خلوة محرمة ولا نظر وما تقدم من عدم سقوط النفقة ظاهر ان تمتع بها واعرض عن العارية أما لو تمتع بها ملاحظا العارية فالاقرب الاول لانها مسلمة عن جهة العارية ويمكن أن يحمل على هذا ما نقل بالدرس عن الزيادى من انها لا نفقة لها لانه انما تسلمها عن العارية اه ع ش (قوله وذلك) اى جواز اعارة الجارية لخدمة الذكر المذكور (قوله غير صغيرة) اى واما الصغيرة ففيها تفصيل يأتى عن النهاية (قوله

المذكورات اعارة الدواة للكتابة منها والمكحلة للاكتحال منها (قوله فعلم أن شرط العارية أن لا يكون الخ) اقول يمكن الاستغناء عن ذلك لان الثمرة ونحوها هنا ليست مستفادة بطريق العارية بل بطريق الاباحة والمستفاد من العارية ليس الا الانتفاع بالاصل فى التوصل الى استيفاء ما أبيح له فليتأمل ثم رأيت ان الاشمونى ذكر ذلك (قوله اوذكر) عطف على امراة وكذا قوله او مالك لها وقوله اوزوج ش (قوله بخلاف من تحبل الخ) هلا اطلق صحة اعارة من تحبل للخدمة لانها لا تستلزم وطأ ولا محذورا وقد يجاب بانه قد يطأ (قوله كذا قاله شارح وهو غفلة الى قوله اوزوج الخ) هذا الحقه الشارح واقتصر م ر فى

ولو عجوزا شوهاء لأجنبي ولو شيخا هما لتخدمه وقد تضمن نظرا او خلوة محرمة ولو باعتبار المظنة فيما يظهر فلا يصح على المعتمد لتعذر استيفائه المستعار له بنفسه شرعا واستنابته غيره لان الفرض انه استعارها لخدمة نفسه المتضمنة نظرا او خلوة فالمنع ذاتي خلافا لابن الرفعة بخلاف ما لا يتضمن ذلك وعليه يحمل كلام الروضة نعم لامراة خدمة مريض منقطع ولسيد أمة اعارتها له لخدمته ويتجه حرمة اعارة امرد لخدمة تضمنت خلوة او نظرا محرما ولو لمن لا يعرف بالفجور خلافا لما يوهمه كلام بعضهم ولو كان المستعير او المستعار خنثى امتنعت فتفسد اخذا بالاحوط وانما جاز ايجار حسناء لاجنبي والايصاء له بمنفعتها لانه يملك المنفعة فينقلها لمن شاء والمستعير لا يعير فينحصر استيفاؤه بنفسه أي أصالة حتى لا ينافي ما مر من جواز انابته والاوجه في إعارة قن كبير لامرأة أنه كعكسه فيما ذكر وعلم مما مر انا حيث حكمنا بالفساد فلا أجرة خلافا لما يوهمه كلام ابن الرفعة (ويكره إعارة عبد مسلم لكافر) واستعارته لان فيها نوع امتهان له ولم تحرم خلافا لجمع

ولو عجوزا شوهاء) الذي صححه في الروضة جواز اعارة الشوهاء من الاجنبي الذي يؤمن منه عليها فليحمل على غير ما ذكره الشارح اه سم وقوله على غير ما ذكره الخ الاولى ما ذكره الشارح على غيره اى من لا يؤمن منه عليها (قوله ولو شيخا هما) او مراهقا او خصيا اه نهاية وقولهما ولو شيخا هما خلافا للمغني (قوله وقد تضمن) بصيغة المضارع من التضمن بحذف إحدى التاءين (قوله فلا يصح على المعتمد) اعتمده م ر اه سم (قوله واستنابته) عطف على استيفائه اه سم (قوله فالمنع ذاتي) يتامل اه سم (قوله بخلاف ما لا يتضمن الخ) كاستعارة الاجنبي إياها لخدمة اولاده الصغار مثلا فيجوز شيخنا اه شوبري اه بجيرمي (قوله لامراة خدمة مريض منقطع) ومثله عكسه باعارة الذكر لخدمة امراة منقطعة ويجوز لكل منهما النظر بقدر الضرورة اخذا مما قالوه في نظر الطبيب للمراة الاجنبية وعكسه اه ع ش (قوله لامراة) الى قوله وعلم في المغني الا قوله خلافا لما يوهمه كلام بعضهم وقوله اى اصالة إلى والاوجه (قوله ولو كان) الى قوله وعلم في النهاية (قوله ولو كان المستعير) اى للجارية و (قوله او المستعار) اى والمستعير اجنبي اه سم (قوله أى اصالة الخ) انظر اى محل له مع قوله السابق واستنابته غيره الخ اه سم (قوله انه كعكسه فيما ذكر) قضيته ان يقال ان تضمنت خلوة او نظرا محرما ولو باعتبار المظنة لم تصح والا صحت اه سم (قوله وعلم مما مر انا حيث حكمنا بالفساد فلا اجرة) اى لان صحيح العارية لا اجرة فيه فكذا فاسدها وقد تمنع اى الملازمة ولا ينافيه ان فاسد العقد كصحيحه في الضمان وعدمه لان المراد ضمان العين وعدمه لا مطلقا وفي شرح م ر وقضية كلام الروضة وجوب الاجرة في الفاسدة وهو كذلك ويجوز إعارة صغيرة وقبيحة يؤمن من الاجنبي على كل منهما لانتفاء خوف الفتنة كما ذكره في الروضة وهو الاصح خلافا للاسنوي في الثانية اه وقوله م ر ويجوز اعارة صغيرة الخ لعل قياس ذلك جواز إعارة القن الاجنبي وإن لم يكن صغيرا او لا قبيحا من صغيرة او قبيحة مع الامن المذكور اه سم قال الرشيدي قوله م ر وتجوز اعارة صغيرة وقبيحة الخ صريح الاطلاق هنا وتقييد المنع فيما مر بما اذا تضمنت نظرا او خلوة محرمة ان تجوز إعارة القبيحة للاجنبي وان تضمنت نظرا او خلوة محرمة ولا يخفى ما فيه وفي التحفة انها وغيرها سواء في التقييد وفي بعض نسخ الشارح م ر مثله فليراجع اه عبارة البجيرمي واعتمد الزيادي وسلطان تبعا لابن حجر قول الاسنوي اه قول المتن (وتكره) اى كراهة تنزيه كما جزم به الرافعي (إعارة عبد مسلم الخ) اى واجارته نهاية ومغني قال ع ش هذا يفيد جواز خدمة المسلم للكافر لان المتبادر من الاعارة انه يستخدمه سواء كان فيه مباشرة لخدمته كصب ماء على يديه وتقديم نعل له او كغير ذلك كارساله في حوائجه وتقدم في البيع انه يجوز اجارة المسلم للكافر ويؤمر بازالة يده عنه بان يؤجره لغيره ولا يمكن من استخدامه وهو يفيد حرمة خدمة المسلم للكافر وعليه فقد يفرق بان الاذلال في الاجارة اقوى منه في العارية للزومها لكن يرد على هذا ان في مجرد خدمة المسلم للكافر تعظيما له وهو حرام وقد يقال لا يلزم من جواز الاعارة جعله تحت يده وخدمته له لجواز ان يعيره لمسلم باذن من المالك او يستنيب مسلما في استخدامه فيما تعود منفعته اليه فليتامل ذلك وليراجع وفي عبارة المحلي ما يصرح بحرمة

شرحه على ما قبيل هذا الالحاق (قوله ولو عجوزا شوهاء لاجنبي ولو شيخا هما الخ) الذي صححه في الروضة جواز إعارة الشوهاء من الاجنبي الذي يؤمن منه عليها فيحمل على غير ما ذكره الشارح (قوله فلا يصح على المعتمد) اعتمده م ر (قوله واستنابته) عطف على استيفائه (قوله فالمنع ذاتي) يتامل (قوله وعليه يحمل الخ) كذا شرح م ر (قوله ولو كان المستعير) اى للجارية (قوله ولو كان المستعير او المستعار الخ) اى والمستعير اجنبي (قوله أى اصالة الخ) انظر اى محل له مع قوله السابق واستنابته غيره الخ (قوله انه كعكسه فيما ذكر) قضيته ان يقال ان تضمن خلوة او نظرا محرما ولو باعتبار المظنة لم تصح والا صحت (قوله وعلم مما مر انا حيث حكمنا بالفساد فلا اجرة) اى لان صحيح العارية لا اجرة فيه فكذا فاسدها وقد تمنع اى الملازمة ولا ينافيه ان فاسد العقد كصحيحه في الضمان وعدمه لان المراد ضمان العين وعدمه لا مطلقا وفي شرح م ر وقضية كلام الروضة وجوب الاجرة في الفاسدة وهو كذلك وقد قدمت في

لانه ليس فيها تمليك لشىء من منافعه فليس فيها تمام استذلال ولا استهانة وتكره استعارة وإعارة فرع اصله إلا ان قصد بهما خدمته

فتندب واعارة اصل نفسه لفرعه واستعارة فرعه اياه منه ليست حقيقة عارية لما مر فى السفيه فلا كراهة فيهما وتحرم اعارة سلاح وخيل لنحو حربى ونحو مصحف لكافر وان صحت وفارقت المسلم لانه يمكنه دفع الذل عن نفسه بخلافهما (والاصح اشتراط لفظ) يشعر بالاذن فى الانتفاع او بطلبه او نحوه ككتابة واشارة أخرس فاللفظ المشعر بذلك بل المصرح به (كاعرتك اواعرنى) وما يؤدى معناهما كاحتك منفعته وكاركب وأركبنى وخذه لتنتفع به لان الانتفاع بمال الغير يتوقف على رضاه المتوقف على ذلك اللفظ أو نحوه ولو شاع اعرنى فى القرض كما فى الحجاز كان صريحا فيه قاله فى الانوار وعليه فيفرق بينه وبين قولهم فى الطلاق لااثر للاشاعة فى الصراحة بانه يحتاط للابضاع ما لا يحتاط لغيرها وظاهر كلامهم ان هذه الالفاظ كلها ونحوها صرائح وانه لا كناية للعارية لفظا وفيه وقفة ولو قيل ان نحو خذه او ارتفق به كناية لم يبعد ولا يضر صلاحية خذه للكناية فى غير ذلك (ويكفى لفظ احدهما مع فعل الاخر) وان تاخر احدهما عن الاخر لظن الرضا حينئذ وسياتى ان الوديعة كذلك خلافا لمن فرق وقد تحصل بلا لفظ ضمنا كان فرش له ثوبا ليجلس عليه كما جرى عليه المتولى واقتضى

بخلافه

خدمته اه ع ش (قوله لانه ليس فيها الخ) يرد عليه ان اجارة المسلم من الكافر لا تحرم مع أن فيها التملك المذكور اه سم (قوله وتكره) الى المتن فى النهاية (قوله استعارة وإعارة فرع اصله) اى الرقيق وتصور الاعارة بان يشترى المكاتب اصله فانه لا يعتق عليه لضعف ملكه وبان يستاجر الشخص اصله وقوله الاتى وإعارة اصل نفسه اى الحر فلا تكرار وفى المغنى ان استئجار الاصل كاستعارته فيما قبل إلا وبعدها اه (قوله الاان قصد) اى فى استعارته اه سم (قوله فتندب) الاستعارة (قوله واستعارة فرعه الخ) لا يخفى مغايرة هذه لقوله السابق ويكره استعارة فرع الخ إذ صورة هذه انه استعار اصله من نفسه بان كان اصله حرا وصورة تلك انه استعار اصله من سيده بان كان رقيقا اه سم (قوله ليست حقيقة عارية) خبر قوله وإعارة اصله الخ (قوله فلا كراهة الخ) للسيد عمر هنا إشكال وجواب راجعه (قوله فلا كراهة فيهما) خالف الاسنى والمغنى فى الثانى فقالا ويكره ان يستعير او يستاجر احد ابويه وان علا للخدمة صيانة لهما عن الاذلال نعم ان قصد باستعارته او استئجاره لذلك توقيره فلا كراهة فيهما بل هما مستحبان واما اعارة واجارة الوالد نفسه لولده فليسا مكروهين وان كان فيهما اعانة على مكروه اه (قوله لنحو حربى) كقطاع الطريق (قوله وان صحت) لعل محل الصحة اذا لم تكن استعارة الحربى الخيل او السلاح لمقاتلتنا والكافر المصحف لقراءته فيه مع المس والحمل والا فلا تصح سم على حج وهو يقتضى انه اذا لم يغلب على الظن قتاله لنا تحرم الاعارة مع الصحة وهو مشكل اذ لا وجه للحرمة حينئذ ومن ثم قال الزيادى اذا غلب على الظن عصيانه بما ذكر حرمت الاعارة ولم تصح والا صحت ولا حرمة اه ع ش (قوله فيشعر) الى قوله ولو قيل فى النهاية (قوله او بطلبه) اى الاذن بالانتفاع عطف على بالاذن و(قوله او نحوه) عطف على لفظ (قوله ككتابة) اى مع نية اه نهاية قول المتن (كاعرتك) أى هذا وأعرتك منفعته نهاية ومغنى (لان الانتفاع) تعليل للمتن (قوله كان صريحا) وعليه فيمكن ان يقال تتميز العارية بمعنى الاباحة عنها بمعنى القرض بالقرينة المعينة لواحد منهما فان لم توجد فينبغى عدم الصحة او يقيد حمله على القرض بما اشتهر فيه بحيث هجر معه استعماله فى العارية الا بقرينة وظاهره ان ذلك شائع حتى فى غير الدراهم كاعرنى دابتك مثلا اه ع ش عبارة الرشيدى قوله م ر كان صريحا فيه ظاهره ولو فيما يعار كالدابة وقد يتوقف فيه مع قاعدة ان ما كان صريحا فى بابه ووجد نفاذا فى موضوعه لا يكون صريحا ولا كناية فى غيره اه اقول ويزيل التوقف اخر كلام ع ش المار انفا (قوله بانه يحتاط للابضاع) اى فلا نوقع الطلاق بما اشتهر مطلقا بل بالنية لانه يلزم من القول بوقوع الطلاق القول بحل البضع لاخر وهو خلاف الاحتياط اه رشيدى (قوله ولو قيل الخ) اقره ع ش (قوله ان نحو خذه) اى لتنتفع به (قوله وان تاخر) الى قوله وقد تحصل فى النهاية (قوله وان تاخر احدهما عن الاخر) ظاهره وان طال الزمن جدا ويوجه بانه حيث حصلت الصيغة لا يضر التاخير ان لم يوجد من المعير ما يدل على الرجوع ولا من المستعير ما يدل على الرد اه ع ش عبارة البجيرمى ولا يشترط الفور فى القبول والمعتمد ان العقد يرتد بالرد وكون العارية من الاباحة من حيث جواز الانتفاع ولذلك صحت بلفظ الاباحة قليوبى اه (لمن فرق الخ) ولا يشترط اللفظ من جانب المعير

الرهن ما يعلم منه أنه لا يخالف ذلك قولهم ان فاسد العقود كصحيحها فى الضمان وعدمه وان زعم المخالفة بعض المتاخرين ويجوز اعارة صغيرة وقبيحة يؤمن من الاجنبى على كل منهما الانتفاء خوف الفتنة كما ذكره فى الروضة وهو الأصح خلافا للاسنوى فى الثانية وقوله ويجوز اعارة صغيرة لعل قياس ذلك جواز اعارة القن الاجنبى وان لم يكن صغيرا ولا قبيحا من صغيرة او قبيحة مع الامن المذكور (قوله لانه ليس فيها تمليك لشىء من منافعه) يرد عليه ان اجارة المسلم من الكافر لا تحرم مع ان فيها التمليك المذكور (قوله الاان قصد) أى فى استعارته (قوله واستعارة فرعه اياه منه) لا يخفي مغايرة هذه لقوله السابق ويكره استعارة فرع اصله اذ صورة هذه انه استعار اصله من نفسه بان كان اصله حرا وصورة تلك انه استعار اصله من سيده بان كان رقيقا وهذا ظاهر من عبارته لكنى نبهت عليه لانه خفى على جماعة من الطلبة (اياه منه) الضمير فى منه راجع لقوله اياه ش (قوله وان صحت) كذا شرح م ر ولعل محل الصحة اذا لم تكن استعارة الحربى السلاح او

كلامهما اعتماده قيل والاوجه انه اباحة فلا يضمن الا بالتعدى اه ويؤدى الاول ماياتى فيمن اركب منقطعا دابته من غير سؤال وتخيل فرق بينهما بعيد وفى انه لا يشترط فى ضمان العارية كونها بيد المستعير وخرج بلدجلوسه على مفروش للعموم فهو اباحة حتى عند المتولى وكان اذن له فى حلب دابته واللبن للحالب فهى مدة الحلب عارية تحت يده وكان سلمه البائع المبيع فى ظرف فهو عارية وكان اكل الهدية من ظرفها المعتاد اكلها منه وقبل اكلها هو امانة وكذا ان كانت عوضا كما فى قوله (ولو قال اعرتكه) اى فرسى مثلا (لتعلفه) او على ان تعلفه (او لتعيرنى فرسك فهو اجارة) لان فيها عوضا (فاسدة)

بخلافه فى الوديعة فانها مقبوضة لغرض المالك وغرضه لا يعلم الا باللفظ من جانبه والعارية بالعكس فاكتفى فيها باللفظ المستعير (فرع) لو اضاف شخصا وفرش له لينام وقال قم ونم فيه او فرش بساط فى بيت وقال لآخر اسكن فيه تمت العارية ويستثنى من اشتراط اللفظ ما إذا اشترى شيئا وسلمه له فى ظرف فالظرف معار فى الاصح ومالو اكل المهدى اليه الهدية فى ظرفها فانه يجوز ان جرت العادة باكلها منه كاكل الطعام من القصعة المبعوث فيها وهو معار فيضمنه بحكم العارية الا ان كان للهدية عوض وجرت العادة بالاكل منه فلا يضمنه بحكم الاجارة الفاسدة فان لم تجر العادة بذلك ضمنه فى الصورتين بحكم الغصب قال الاذرعى ولا خفاء فى جواز اعارة الاخرس المفهوم الاشارة واستعارته بها او بكتابته والظاهر كما قاله ابن شبهة جوازها بالمكاتبة من الناطق كالبيع واولى وبالمراسلة اه مغنى وينبغى ان ينظر فى الفرق بين ظرف المشترى وظرف الهدية ذات العوض حيث جعل الاول من قسم العارية والثانى من قسم الاجارة الفاسدة حيث جرت العادة بالاكل منه فليتامل فان الهدية من جملة الهبة وقد صرحوا بان الهبة ذات الثواب بيع فى المغنى اه سيد عمر (قوله قيل والاوجه انه اباحة الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله ويؤيد الاول ماياتى الخ) لك ان تحمل ماياتى على ما اذا وجد لفظ من احد الجانبين فانهم لم يصرحوا فيه ماياتى بانه لم يوجد لفظ من احدهما وحينئذ فلا تاييد فيه فليتامل سم ونهاية (قوله وفى انه لا يشترط الخ) معطوف على قوله فيمن اركب الخ وعليه فلم يظهر وجه التاييد مما ياتى فليراجع وليتامل اه سيد عمر اقول وصرح النهاية رادا على الشارح بانه لا دليل للاول فيما ياتى (قوله وخرج) الى قوله وكذا فى النهاية (قوله وكان اذن الخ) و (قوله وكان سلمه الخ) و (قوله وكان اكل الخ) معطوف على قوله كان فرش الخ (قوله وكان اذن له) ظاهره انه من امثلة مالا لفظ فيها وفيه نظر لان اللفظ بالاذن اه سم (قوله وكان سلمه) الى قوله كما فى المغنى الا قوله وقبل اكلها هو امانة (قوله وكذا) عطف على وقبل الخ اه سم يعنى كما ان الظرف امانة قبل اكلها منه بحكم العارية كذلك انه امانة ان كانت الهدية ذات عوض لكن بحكم الاجارة الفاسدة كما فى قوله الخ (قوله ان كانت عوضا) وفى سم بعد كلام فالحاصل ان الظرف امانة قبل الاستعمال مطلقا ومغصوب بالاستعمال الغير المعتاد مطلقا وعارية بالاستعمال المعتاد ان لم يكن عوض والا فمؤجر اجارة فاسدة اه ويؤخذ من هذا حكم مايقع كثيرا ان مريد الشراء يدفع ظرفه لزيات مثلا فيتلف منه وهو انه ان كان التلف قبل وضع المبيع فيه فلا ضمان لانه امانة وان كان بعد وضع المبيع فيه ضمنه لانه عارية فتنبه له ولم يتعرض لحكم الظرف بعد اكل الهدية منه ولا لحكم لدابة قبل حلب اللبن ولا بعده ولا لحكم ظرف المبيع بعد اخذ المشترى المبيع منه وصريح ماياتى من الضمان بعد انتهاء العارية انه هنا كذلك اه ع ش وقوله وإن كان بعد وضع المبيع فيه ضمنه الخ الذى يظهر عدم الضمان فيه فان الزيات وكيله فى قبض ماشراه فاسدا ويد الوكيل يد امانة (قوله عوضا) اى ذات عوض اه مغنى (قوله اى فرسى) الى قوله بناء فى

الخيل لمقاتلتنا والكافر المصحف لقراءته فيه مع المس او الحمل والا فلا تصح على قياس ما قدمه فى استعارة الامة الكبيرة لخدمة نفسه مع نظر او خلوة او يفرق فليحرر (قيل والاوجه انه اباحة) اعتمده م ر (قوله ويؤيد الاول ماياتى فيمن الخ) لك ان تحمل ماياتى على اذا وجد لفظ من احد الجانبين فانهم لم يصرحوا فيما ياتى بانه لم يوجد لفظ من احدهما وحينئذ فلا تاييد فيه فليتامل (قوله وكان اذن له فى حلب دابته الخ) ظاهره انه من امثلة مالا لفظ فيها وفيه نظر لان الاذن باللفظ (قوله وكذا) عطف على وقبل ش (قوله وكذا إن كانت عوضا) استشكل بمسئلة ظرف المبيع وفرق فى شرح الروض بانه لما اعتيد الاكل من ظرف الهدية قدر ان عوضها مقابل لها مع منفعة ظرفها بخلافه فى البيع فكان عارية فيه على الاصل وعبارة الشارح فى شرح الارشاد واما اذا لم يكن هدية تطوع بان كان لها عوض فان اعتيد الاكل منه لم يضمنه بل يلزمه اجرة مثله بحكم لاجارة الفاسدة والا ضمنه بحكم الغصب ثم قال وحيث قلنا بضمانه توقف على استعماله وإلا كان امانة وإن كان بلا عوض كما صرح به الرافعى اه وهو حاصل مافى الروض وشرحه وشرح البهجة وغيرهما فالحاصل ان الظرف أمانة قبل الاستعمال مطلقا ومغصوب بالاستعمال الغير المعتاد مطلقا وعارية

لجهل المدة والعوض مع التعليق في الثانية (ثم تجب اجرة المثل) اذا مضى بعد قبضه زمن لمثله اجرة ولا يضمن لو تلفت كالمؤجرة وكلامهم هذا صريح
في ان مؤنة المستعار ليست على المستعير وهو كذلك صحت العارية او فسدت فان انفق لم يرجع الا باذن الحاكم او اشهاد بنية الرجوع عند فقده
وشذ القاضي في قوله انها عليه فعليه (٤٢٠) لا تفسد بشرط كونه يعلفه اما لو عين المدة والعوض كاعرتك هذه شهرا من الآن بعشرة

دراهم او لتعيرني ثوبك هذا شهرا من الآن فقبل فهو اجارة صحيحة بناء على ان الاعتبار بمعاني العقود ورجح لان له مقتضيين ذكر المدة والعوض وهما اقوى من مجرد ذكر لفظ العارية ولو اعاره ليضمنه باكثر من قيمته فهل هو اجارة فاسدة لان الاكثر يقع في مقابلة المنافع او عارية فاسدة وجهان قيل والاقيس الثاني ولا يبرا الا بالرد للمالك او وكيله دون نحو ولده وزوجته فيضمنانها وهو طريق نعم يبرا كما في الروضة بردها لما اخذها منه ان علم به المالك ولو بخبر ثقة فتركها فيه ولو استعارها ليركبها فركبها مالكها معه لم يضمن الا نصفها ولو قال اعطها لهذا ليجيء معي في شغلي او اطلق والشغل للآمر فهو المستعير او في شغله او اطلق وهو صادق فالراكب ان وكله وليس طريقا كوكيل السوم وان كذب فهو المستعير والقرار على الراكب (ومؤنة الرد) للعارية (على المستعير) من المالك او نحو مستاجر رد عليه للخبر الصحيح على اليد ما اخذت حتى تؤديه ولانه قبضها لمنفعة

نفسه اما اذا رد على المالك فالمؤنة عليه كما لو رد عليه معيره وظاهر كلامهم انه لا فرق بين بعد دار هذا عن دار معيره وعدمه
ويوجه بانه منزل منزلة معيره ومعيره لو كان في محله لم يلزمه مؤنة فكذا هو فتامله ليندفع به للاذرعي هنا ويجب الرد فورا عند طلب معير او موته
او عند الحجر عليه فيرده لوليه فان اخر بعد علمه وتمكنه ضمن مع الاجرة ومؤنة الرد نعم لو استعار نحو مصحف او مسلم فارتد مالكه امتنع رده عليه

الضمان

النهاية الا قوله وشذ الى اما لو عين (قوله لجهل المدة والعوض) اي في كل من الصور الثلاث وجهل العوض في الثالثة بناء على ان الاضافة في فرسك ليست للعهد (قوله مع التعليق في الثانية) ما وجه تخصيصها بالتعليق اه سيد عمر (فرع) يجوز تعليق الاعارة وتاخير القبول ففي الروضة واصلها انه لو رهنه ارضا واذن له في غراسها بعد شهر فهي بعد شهر عارية غرس ام لا وقبله امانة حتى لو غرس قبله قلع اه مغني (قوله اذا مضى) الى قوله بناء في المغني الا قوله صحت العارية الى وشذ القاضي (قوله وكلامهم هذا) اي قول المصنف ولو قال اعرتكها لتعلفه الخ (قوله ليست على المستعير) بل على المعير اه نهاية (قوله وهو كذلك) لانها من حقوق الملك مغني وع ش (قوله فان انفق) اي المستعير و(قوله عند فقده) اي او اخذه دراهم وان قلت اه ع ش (قوله فعليه) اي قول القاضي (قوله اما لو عين) اي المعير اه ع ش (قوله من الآن) ليس بقيد بل لو اسقطه صح وحمل على اتصال المدة بالعقد كما هو ظاهر شوبري اه بجيرمي (قوله ورجح) اي كون العقد اجارة صحيحة عند التعيين وكذا ضمير له (قوله ولو اعاره ليضمنه الخ) عبارة المغني وشرح الروض واقره سم فرع لو اعار عينا بشرط ضمانها عند تلفها بقدر معين فسد الشرط دون العارية كما قاله المتولي قال الاذرعي فيه وقفة اه (قوله ولا يبرا) الى المتن في النهاية الا قوله او اطلق والشغل للآمر وقوله او اطلق وهو صادق وما انبه عليه (وهو طريق) اي والمستعير طريق في الضمان (قوله لما اخذها) اي لموضع اخذها منه كالاصطبل والبيت (قوله فتركها فيه) اي لم ياخذها منه ولم يرد ابقاءها فيه فلا يشترط منه قصد الترك بل المدار على العلم بعودها لمحلها مع التمكن من اخذها منه اه ع ش (قوله لم يضمن الا نصفها) اي سواء كان مقدما على مالكها او رديفا له اه ع ش (قوله فهو المستعير) اي الآمر (قوله او اطلق) اي والشغل للراكب اخذا مما قبله (قوله وهو صادق) اي والآمر صادق في قوله في شغله (قوله فالراكب) اي هو المستعير اه سم (قوله ان وكله) اي وكل الراكب الآمر في الاخذ له (قوله وليس الخ) اي الآمر (وان كذب) اي الآمر في قوله في شغله فهو الخ اي الآمر عبارة النهاية والا فهو الخ اه اي وان لم يوكله فهو الخ ع ش (قوله للعارية) الى قول المتن لا باستعمال في النهاية وكذا في المغني الا قوله وظاهر كلامهم الى ويجب وقوله او موته وقوله فان اخر الى نعم (قوله او نحو مستاجر) اي كموصى له بالمنفعة اه سم (قوله رد) اي المستعير (عليه) اي على نحو المستاجر اه سم (قوله اما اذا رد) اي المستعير من نحو المستاجر (قوله فالمؤنة عليه) اي المالك وظاهره ولو كان استحقاق المستاجر باقيا اه ع ش وقوله وظاهره الخ فيه وقفة ثم رايت ما ياتي من تقييد السيد عمر بانقضاء مدة الاجارة ولله الحمد (قوله كما لو رد عليه الخ) اي على المالك ش اه سم (قوله معيره) اي وهو نحو المستاجر اه سم (قوله بين بعد دار هذا الخ) اي المستعير من نحو المستاجر بالنسبة الى دار المالك وكذا الضمائر في قوله بانه الى فتامله الا ضمير لم يلزمه فللمعير (قوله فيرد الخ) راجع للاخيرين فقط (قوله ضمن مع الاجرة الخ) كانه انما صرح بالضمان مع ان حكم العارية

بالاستعمال المعتاد ان لم يكن عوض والا فمؤجر اجارة فاسدة (قوله ولو اعاره ليضمنه باكثر من قيمته) قال في شرح الروض فرع لو اعار عينا بشرط ضمانها عند تلفها بقدر معين قال المتولي فسد الشرط دون العارية قال الاذرعي وفيه وقفة اه (قوله فالراكب) اي هو المستعير (قوله وليس طريقا كوكيل السوم) كذا شرح م ر (قوله او نحو مستاجر) اي كموصى له بالمنفعة (قوله رد) اي المستعير وقوله عليه اي المعير وقوله فالمؤنة عليه اي على المالك وقوله كما لو رد عليه اي على المالك ش (قوله معيره) اي وهو نحو المستاجر (قوله ويوجه بانه منزل الخ) قد يقال هذا التوجيه مصادرة لان تنزيله منزلة معيره مع بعد داره هو محل الكلام فتامله

بل يتعين الحاكم (فان تلفت) العين المستعارة او شيء من اجزائها ومنها ماارکب مالكها عليها منقطعا ولو تقربا لله تعالى وان لم يساله لانها تحت يده ومن ثم لو ركب مالكها معه لم يضمن إلا النصف ومنها ايضا نحوا كاف الدابة دون ولدها نعم ان تبعها والمالك ساكت وجب رده فورا والاضمن كالامانة الشرعية ودون نحو ثياب العبد على الاوجه لانه لم ياخذه ليستعملها (الاستعمال) ماذون فيه كان خطت في بئر حالة السير قال الغزى من تبعه وقياسه ان عثورها حال الاستعمال كذلك وظاهره انه لافرق بين ان يعرف ذلك من طبعها وان لا ويظهر تقييده بما إذا لم يكن العثور بما اذن المالك في حمله عليها على ان جمعا اعترضوه بان التعثر يعتاد كثيرا اى فلا تقصير منه ومحله ان لم يتولد من شدة ازعاجها والاضمن لتقصيره وكان جنى العبد او صالت الدابة فقتلا للدفع ولو من مالكها نظير قتل المالك قنه المغصوب إذا صال عليه فقصد دفعه فقط (ضمنها) بدلا أو أرشا لكنه طريق فقط فيما لو جنى عليها في يده بقيمة يوم التلف في المتقوم ومثله في المثلي كما جرى عليه ابن ابي عصرون واعتمده السبكي وغيره وهو اوجه من جزم الانوار بلزوم القيمة ولو في المثلي ان اقتضاه كلام جمع واعتمده بعض الشراح (وان) شرطا عدم ضمانها وبحث الاسنوى ان هذا الشرط لا يفيدها كشرط رد مكسر عن صحيح في القرض وفيه نظر لامكان الفرق ولو (لم يفرط) للخبر السابق بل عارية مضمونة (والاصح أنه لايضمن ما ينمحق) من الثياب أو نحوها (أو ينسحق باستعمال) ماذون فيه لحدوثه باذن المالك فهو كاقتل عبدى والثانى يضمن مطلقا لخبر على اليد السابق (والثالث يضمن المنمحق) دون المنسحق اى البالى بعض اجزائه لان مقتضى الاعارة الرد ولم يوجد فى الاول وموت الدابة كالانمحاق وعرجها وتقرح ظهرها باستعمال ماذون فيه

الضمان توطئة لقوله مع الاجرة ولان الضمان هنا غير الضمان قبل الطلب إذ هو حينئذ ضامن مطلقا حتى لو تلف بالاستعمال الماذون فيه قبل حدوث شيء مما ذكر اه رشيدي (قوله بل يتعين للحاكم) اى ان كان امينا والا ابقاه تحت يده ان كان كذلك والا دفعه لامين يحفظه اه ع ش (قوله ومنها) اى من العارية اه ع ش عبارة الكردى اى من العين المستعارة اه (قوله منقطعا) اى عاجزا متحيرا فى الطريق (قوله نحوا كاف الدابة) اى المستعارة (قوله دون ولدها) عبارة المغنى والنهاية ولو استعار حمارة معها جحش فهلك لم يضمنه لانه إنما أخذه لتعذر حبسه عن أمه وكذا لو استعارها فتبعها ولدها ولم يتعرض المالك له بنفى ولا اثبات فهو امانة قاله القاضى اه قال ع ش قوله م ر ولم يتعرض المالك له الخ اى وقد علم تبعيته لامه فان لم يعلمه وجب رده فورا والاضمنه ولعل المراد انه يجب عليه اعلام مالكه اى حيث عد مستوليا عليه لما ياتى فى الغصب انه لو غصب حيوانا وتبعه ولده لا يكون غاصبا له لعدم استيلائه عليه اه (قوله والاضمن الخ) محل ذلك حيث لم يعلم به المالك كما يدل عليه تشبيهه بالامانة الشرعية اه ع ش (قوله لم ياخذه) عبارة النهاية والمغنى لم ياخذها (قوله نحو ثياب العبد) أى المستعار (قوله ليستعملها) اى الثياب بخلاف نحو الاكاف نهاية ومغنى (قوله ماذون فيه) الى المتن فى النهاية (قوله كان خطت) مثال للتلف بالاستعمال الغير الماذون فيه وإنما كان هذا من التلف بالغير لانه تلف فى الاستعمال الماذون فيه لا به ومنه لو استعار ثورا لاستعماله فى ساقية فسقط فى بئرها فانه يضمنه لانه تلف فى حال الاستعمال الماذون فيه بغيره لا به اه ع ش (قوله وقياسه) اى سقوطها فى البئر و (قوله كذلك) اى مضمن اه ع ش (قوله وظاهره) اى ما قاله الغزى (قوله لافرق الخ) اى فى الضمان (قوله ويظهر تقييده) اى الضمان اه ع ش (قوله بما اذن المالك فى حمله عليها) اى فهو من ضروريات الاستعمال فالتلف به تلف بالاستعمال ولعل هذا انسب من قول الشارح اى فلا تقصير لان ضمان العارية لا يتقيد بالتقصير كما سيصرح به المتن فليتامل اه سيد عمر (قوله اعترضوه) اى القياس ع ش وكردى (قوله ومحله) اى الاعتراض اه كردى (قوله ان لم يتولد) اى التعثر اه ع ش (قوله فقتلا) اى فيضمنهما المستعير اه ع ش (قوله من جزم الانوار) اعتمد م ر ما فى الانوار اه سم (قوله وبحث الاسنوى ان هذا الشرط الخ) واليه يومىء تعبيرهما اى الشيخين بان الشرط لغو اه مغنى (قوله لا يفسدها الخ) والاوجه فسادها اه نهاية اى فيضمن الاجرة لمثلها ويأثم باستعمالها ع ش قول المتن (ما ينمحق) اى يتلف بالكلية (او ينسحق) اى ينقص كما فى المحرر مغنى ونهاية (قوله ماذون فيه) الى قوله ولو استعار عبدا فى المغنى والى الفرع فى النهاية (قوله السابق) اى فى شرح ومؤنة الرد على المستعير (قوله مطلقا) اى من تلف العين او نقصانها المفسر بهما الانمحاق والانسحاق اه ع ش (قوله وموت الدابة) اى بركوب اوحمل معتادين اه مغنى عبارة سم وع ش اى بالاستعمال اه زاد

(قوله ومنها) يتأمل هذا الضمير (قوله نحوا كاف الدابة دون ولدها) عبارة الروض وشرحه ولو ولدت فى يد المستعير فالولد امانة ولو ساقها المستعير فتبعها ولدها والمالك ساكت ينظر قال فى شرحه ولو ابدله بقوله يعلم كان اولى اه فانظر ما معنى الرد مع نظر المالك وعلمه الا ان يقال لا يلزم من نظره وعلمه علمه بمحله بعد فيلزمه اعلامه به ليتمكن من اخذه (قوله كان خطت) تمثيل للنفى (قوله وهو اوجه من جزم الانوار) اعتمد م ر ما فى الانوار ووجه بتعذر المثل هنا اذ مثل العارية ما يكون موصوفا بانه معار وذلك يتعذر واذا تعذر المثل وجبت القيمة اه وقول يرد المغصوب بانه يضمن بمثله اذا كان مثليا مع وجود هذا التوجه فيه فليتامل (قوله وبحث الاسنوى ان هذا الشرط لا يفسدها الخ) والاوجه فسادها شرح م ر (قوله وموت الدابة)

وكسر سيف اعاره ليقاتل به كالانسحاق ومر جواز اعارة المنذور لكن يضمن كل من المعير والمستعير ما نقص منه بالاستعمال ولو استعار عبدا لتنظيف سطح مثلا فسقط من سلمه ومات ضمنه بخلاف ما إذا استاجره ولا يشترط فى ضمان المستعير كون العين فى يده بل وان كانت بيد المالك كما صرح به الاصحاب وفى الروضة لو حمل متاع غيره على دابته بسؤال الغير كان مستعيرا لكل الدابة ان لم يكن عليها شىء وإلا فبقدر متاعه واستشكل ذلك بقولهما عن الشيخ ابى حامد وغيره لو سخر رجلا ودابته فتلفت البهيمة فى يد صاحبها لم يضمنها المسخر لانها فى يد صاحبها ويجاب بان هذا من ضمان الغصب فيه من الاستيلاء ولم يوجد وما نحن فيه من ضمان العارية وهى لا يشترط فيها ذلك لحصولها بدونه وهذا اولى من اشارة القمولى الى تضعيف احد الموضعين ﴿فرع﴾ اختلفا فى ان التلف بالاستعمال الماذون فيه صدق المعير كما قاله الجلال البلقينى وايده غيره بكلام البيان ويوجه بان الاصل فى العارية الضمان حتى يثبت مسقطه (والمستعير من مستاجره) او موصى له او موقوف عليه بقيده السابق او مستحق منفعة بنحو صداق او صلح او سلم (لا يضمن فى الاصح) لان يده نائبة عن يد غير ضامنة نعم ان كانت الاجارة فاسدة ضمن لان معيره ضامن كما جزم به البغوى قال لانه فعل ما ليس له والقرار على المستعير ولا يقال حكم الفاسدة حكم الصحيحة فى الضمان

الرشيدى ولعل صورته انه حملها حملا ثقيلا بالاذن فماتت بسببه بخلاف ما إذا كان خفيفا لا تموت من مثله فى العادة فاتفق موتها المصرح به من الفرق بين ما إذا تلف بالاستعمال وما إذا ماتت فى الاستعمال اه (قوله وكسر سيف الخ) اى انكساره فى القتال (قوله ومر) اى فى شرح ومالكه المنفعة (قوله اعارة المنذور) اى من الهدى والاضحية (قوله لكن يضمن الخ) اى إذا كان ذلك بعد دخول الوقت والتمكن من الذبح والا فلا ضمان على المعير ولا على المستعير لان يد المعير يد امانة كالمستاجر نبه على ذلك ابن العماد اه مغنى (قوله كل من المعير والمستعير الخ) أى كل منهما طريق فى الضمان والقرار على من تلفت تحت يده اه ع ش (قوله ضمنه) اى لانه تلف فى الاستعمال المأذون فيه لا به و (قوله بخلاف ما إذا استاجره) اى لان العين المستاجرة غير مضمونة بخلاف العين المعارة اه سم (قوله بل وان الخ) اى بل يضمن وان الخ اه نهاية (قوله وان كانت بيد المالك) قد يتوهم من هذه العبارة انه يضمنها قبل قبضه إياها وظاهر انه لا معنى له إذ ليس لناشىء تضمن فيه العين بمجرد العقد ويتعين ان المراد ان تلفها فى يد المالك بعد قبض المستعير وبقاء حكم العارية أو قبل قبضها بالفعل لكن استعملها المالك فى شغل المستعير مضمن سم على حج اه ع ش وقوله لكن استعملها المالك الخ ينبغى بطلب المستعير (قوله وفى الروضة الخ) تاييد لما قبله (قوله كان) اى الغير ش اه سم (قوله شىء) اى لغير الغير (قوله ذلك) اى ما فى الروضة (قوله بان هذا) اى ما نقلاه عن الشيخ الخ (قوله وهى الخ) اى ضمان العارية والتانيث باعتبار المضاف اليه (قوله صدق المعير الخ) بل يصدق المستعير بيمينه كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى لعسر اقامة البينة عليه ولان الاصل براءة ذمته اه نهاية عبارة البجيرمى والمعتمد تصديق المستعير بيمينه لعسر اقامة البينة ولان الاصل براءة ذمته كما قاله م ر فى شرحه وهذا بعكس ما لو اقاما بينتين برماوى اه (قوله والمستعير من مستاجر او موصى له) قال البلقينى والضابط لذلك ان يكون المنفعة مستحقة لشخص استحقاقا لازما وليست الرقبة له فاذا اعار لا يضمن المستعير منه اه مغنى (قوله او موصى له) الى قول المتن ولو تلفت فى النهاية والمغنى الا قوله لان معيره ضامن وقوله لانه فعل ما ليس له (قوله بقيده السابق) وهو قوله ان لم يشترط الواقف استيفاءه بنفسه سم وع ش عبارة النهاية بقيديهما السابقين اه قال الرشيدى وقيد الموصى له لعله أن لا تكون ممن تحبل اذا كانت أمة واستعارها مالكها اه (قوله او مستحق منفعة بنحو صداق الخ) بان اصدق زوجته منفعة او صالح على منفعة او جعل راس مال السلم منفعة فانه إذا اعار مستحق المنفعة شخصا فتلف تحت يده لم يضمن على الاصح مغنى ونهاية (قوله ضمن) اى المستعير عبارة النهاية والمغنى ضمنا معا والقرار على المستعير كما قاله البغوى اه قال الرشيدى قوله م ر ضمنا معا اى ضمان غصب كما هو ظاهر مما ياتى اه (قوله لان معيره ضامن) اى من حيث تعديه بالعارية لان الاذن لم يتناولها اه بجيرمى (قوله فعل ما ليس له) فلذلك صار طريقا فى

أى بالاستعمال (قوله ضمنه) أى لانه تلف بالاستعمال المأذون فيه وقوله بخلاف ما إذا استأجره أى لان العين المستأجرة غير مضمونة بخلاف العين المعارة (قوله ولا يشترط فى ضمان المستعير كون العين فى يده) قد يتوهم من هذه العبارة انه يضمنها قبل قبضه اياها وظاهر انه لا معنى له لان العارية لا تزيد على نحو البيع الصحيح او الفاسد مع انه لا ضمان فيه على المشترى قبل القبض بل ليس لناشىء تضمن فيه العين بمجرد العقد من غير قبض ويتعين ان المراد ان تلفها فى يد المالك بعد قبض المستعير وبقاء حكم العارية او قبل قبضها بالفعل لكن استعملها المالك فى شغل المستعير فيضمن (قوله وان كانت بيد المالك) أى كان استعملها المالك فى شغله (قوله بسؤال الغير كان) اى الغير ش (قوله وهذا اولى الخ) كذا شرح م ر (قوله صدق المعير كما قاله الجلال البلقينى) خالفه شيخنا الشهاب الرملى فافتى بان المصدق المستعير لان الاصل براءة ذمته ولا يرد عليه ان الاصل الضمان لان هنا ضمانين شغل الذمة ورفع اليد فاما الاول فالاصل عدمه واما الثانى فمعناه ان اليد سبب لشغل الذمة إذا حصل التلف بغير الاستعمال الماذون فيه والاصل عدم حصول ما ذكر ومجرد وضع اليد لا يستلزم حصوله فليتامل (قوله بقيده السابق) وهو قوله ان لم يشرط الواقف استيفاءه بنفسه

فى كل ماتقتضيه بل فى سقوط الضمان بمايتناوله الاذن فقط وألحق البلقينى بهؤلاء الثلاثة جلد أضحية منذورة فانه يجوز إعارته ولا يضمنه مستعيره لابتناء يده على يد غير مالك وكذا مستعار لرهن تلف فى يد مرتهن لاضمان عليه كالراهن وصيدا استعير من محرم وكتاب موقوف على المسلمين مثلا استعاره فقيه فتلف فى يده من غير تفريط لانه من جملة الموقوف عليهم (ولو تلفت دابته فى يد وكيل بعثه فى شغله او فى يد من سلمها اليه ليروضها) اى يعلمها المشى الذى يستريح به راكبها (فلا ضمان) عليه حيث لم يفرط لانه إنما اخذها لغرض المالك اما إذا تعدى كان ركبها فى غير الرياضة فيضمن كما لو سلمه قنه ليعلمه حرفة فاستعمله فى غيرها ولو باذن المالك (وله الانتفاع بحسب الاذن) لان المالك رضى به دون غيره نعم لو اعاره دابة ليركبها لموضع كذا ولم يتعرض للركوب فى الرجوع جاز له الركوب فيه كما نقلاه واقره بخلاف نظيره من الاجارة والفرق ان الرد لازم للمستعير فتناول الاذن الركوب فى العود عرفا والمستاجر لارد عليه ومنه يؤخذ ان المستعير الذى لايلزمه الرد كالمستاجر ويحتمل خلافه ولو جاوز المحل المشروط لزمه اجرة مثل الذهاب منه والعود اليه وله الرجوع منه راكبا كما صححه السبكى وغيره بناء على أن العارية لاتبطل بالمخالفة وهو ماصححاه ﴿فرع﴾ قال العبادى وغيره واعتمدوه فى كتاب مستعار رأى فيه خطا لايصلحه إلا المصحف فيجب ويوافقه إفتاء القاضى بأنه لايجوز رد الغلط فى كتاب الغير

الضمان حلبى اه بجيرمى وماواقعة على الاعارة (قوله فى كل ماتقتضيه بل فى سقوط الضمان الخ) هنا إيجاز محل عبارة المغنى والنهاية فان قيل فاسد كل عقد كصحيحه فكان ينبغى عدم الضمان اجيب بان الفاسدة ليست حكم الصحيحة فى كل مايقتضيه بل فى سقوط الضمان بماتناوله الاذن بما اقتضاه حكمها اه قال الرشيدى قوله م ر بل فى سقوط الضمان بماتناوله الخ اى والاذن إنماتناول استعماله بنفسه كماهو قضية العقد وقوله م ر لا بما اقتضاه حكمها اى وجواز استعمال الغير إنما هو حكم من احكامها ثابت بعد انتهاء العقد مترتبا على صحته فلا تشاركها فيه الفاسدة اه (قوله بهؤلاء الثلاثة) أى العين المؤجرة أو الموصى بمنفعتها أو الموقوفة او ماجعل منفعته صداقا او مصالحا عليها او راس مال سلم (قوله ولا يضمنه مستعيره) وهذا بخلاف الاضحية نفسها فانها مضمونة على كل من المعير والمستعير كامر ولعل الفرق ان الاضحية لما كان المقصود منها ذبحها وتفرقة لحمها اشبهت الوديعة فضمنت على المعير والمستعير بخلاف الجلد فان المقصود منه مجرد الانتفاع فاشبه المباحات فلم يكن مضمونا على واحد منهما اه ع ش (قوله على يد غير الخ) باضافة اليد الى الغير (قوله تلف فى يد مرتهن) خرج مالو تلف قبل الرهن أو بعد فكاك الرهن ر نزعه من يد المرتهن ليرده على المالك فيضمنه فى الصورتين على ماافهمه كلامه م ر اه ع ش (قوله وكتاب موقوف الخ) ولو استعار كتابا موقوفا على المسلمين شرط واقفه ان لايعار إلا برهن نحو قيمته فسرق من حرزه لا يضمن لانه مستحق تلف فى يده بلا تفريط وإن سمى عارية عرفا قال الماوردى ولايجوز ان يؤخذ على العارية رهن ولا ضمان فان شرط فيها ذلك بطلت اه مغنى وقوله بطلت قدمر خلافه فى التحفة والنهاية (قوله اى يعلمها) الى قوله ومنه يؤخذ فى المغنى إلا قوله ولو باذن المالك والى الفرع فى النهاية إلا قوله المذكور (قوله فى غيرها) أى مما لا يتعلق بالحرفة اه ع ش (قوله ولو باذن المالك) ينبغى اخذا مما مر تقييده بما إذا كان التلف بغير الاستعمال الماذون فيه ثم رايت قال سم قوله ولو باذن المالك اى لانه حينئذ عارية اه ولله الحمد قول المتن (وله) اى المستعير (الانتفاع) اى بالمعار نهاية ومغنى (قوله جاز له الركوب الخ) اى وجاز له الذهاب والعود فى اى طريق اراد ان تعددت الطرق ولو اختلفت لان سكوت المعير عن ذلك رضا منه بكلها اه ع ش (قوله ان الرد لازم للمستعير الخ) أى وإذا لزمه الرد فهى عارية قبله وان انتهى الاستعمال المأذون فيه فلو استعار دابة لحمل متاع معين فوضعه عنها وربطها فى الخان مثلا الى ان يردها الى مالكها فماتت مثلا ضمنها و (قوله لارد عليه) ظاهره إن اطرت العادة بان المستاجر يردها على مالكها ولو قيل بجواز الركوب فى العود اعتمادا على ماجرت به العادة لم يبعد اه ع ش (قوله ومنه) اى من الفرق (قوله يؤخذ ان المستعير الخ) معتمد اه ع ش (قوله الذى لايلزمه الرد) انظر اى مستعير لا يلزمه الرد سم على حج اقول هو المستعير من المستاجر ونحوه من كل مستحق للمنفعة إذا رد على المالك فان الواجب عليه التخلية دون الرد كمعيره اه ع ش عبارة السيد عمر ولعله المستعير من المستأجر إذا انقضت مدة الاجارة اه (قوله لزمه اجرة مثل الذهاب الخ) وينبغى ضمان تلفها بالاستعمال حال المجاوزة سم على حج اه ع ش (قوله وله الرجوع منه الخ) اى من المحل المشروط فلا يركب إلا بعد عوده اليه اه ع ش (قوله بناء على ان العارية لاتبطل الخ) كما لا ينعزل الوكيل بتعديه بجامع ان كلا منهما عقد جائز ولا يلزمه على هذا اجرة الرجوع ونظير ذلك مالو سافر بواحدة من نسائه بالقرعة وزاد مقامه بالبلد الذى مضى فيه قضى الزائد لبقية نسائه ولا قضاء لمدة الرجوع لو أودعه ثوبا مثلا ثم اذن له فى لبسه فان لبسه صار عارية وإلا فهو باق على كونه وديعة ولو استعار صندوقا فوجد فيه

(قوله وألحق البلقينى الخ) كذا شرح م ر (قوله ولا يضمنه مستعيره) تقدم فى إعارة المنذور ضمان كل من المعير والمستعير مانقص منه بالاستعمال (قوله فاستعمله فى غيرها ولو باذن المالك) اى لانه حينئذ عارية (قوله ومنه يؤخذ الخ) كذا شرح م ر وانظر اى مستعير لا يلزمه الرد (قوله لزمه اجرة مثل الذهاب الخ) كذا شرح م ر وينبغى ضمان تلفها بالاستعمال حال المجاوزة

وقيده الريمى بغلط لا يغير الحكم وإلا رده وكتب الوقف أولى وغيره بما إذا تحقق ذلك دون ما ظنه فلا يكتب لعله كذا ورد بأن كتابة لعله إنما هى عند الشك فى اللفظ لا الحكم والذى يتجه أن المملوك غير المصحف لا يصلح فيه شيئا مطلقا إلا ان ظن رضا مالكه به وأنه يجب إصلاح المصحف لكن ان لم ينقصه خطه لرداءته وأن الوقف يجب (٤٢٤) إصلاحه ان تيقن الخطأ فيه وكان خطه مستصلحا سواء المصحف وغيره وأنه متى تردد فى عين لفظ أو فى الحكم لا يصلح شيئا وما اعتيد من كتابة لعله كذا إنما يجوز فى ملك الكاتب (وإن اعار الزراعة حنطة زرعها ومثلها) فى الضرر ودونها بالاولى كالشعير والفول لا اعلى منها كالذرة والقطن (ان لم ينهه) فان نهاه عن المثل أو الادون امتنعا ايضا اتباعا لنهيه وعلم منه ما باصله انه لو عين نوعا ونهى عن غيره اتبع (أو) أعاره (لشعير لم يزرع فوقه) ضررا (كحنطة) بل دونه ومثله وتنكيره لهذين خلاف تعريف أصله لهما ليبين أنه لا فرق فى التفصيل المذكور بين اعرتك لزراعة الحنطة او حنطة وترجيح الاسنوى أنه إذا أشار لمعين منهما أو اعاره لزراعته لا يجوز الانتقال عنه قال ولهذا عرفهما فى المحرر فيه نظر والصحيح فى الاجارة الجواز فكذا هنا وصرح فى الشعير بما لا يجوز فقط عكس الحنطة تفننا ولدلالة كل على الآخر ففيه نوع من انواع البديع المشهورة وحيث زرع ما ليس له زرعه فللمالك قلعه مجانا فان مضت مدة لها أجرة لزمه جميع اجرة المثل على المعتمد

(ولو أطلق الزراعة) أى الاذن فيها كأعرتك للزراعة أو لتزرعها (صح فى الاصح ويزرع ما شاء) لاطلاق اللفظ وإنما لم ضررا يلزمه الاقتصار على اخف الانواع ضررا الان المطلقات إنما تنزل على الاقل إذا كانت بحيث لو صرح به اصح وهذا لو صرح به لم يصح لانه لا يوقف على حد الاقل ضررا فيؤدي الى النزاع والعقود تصان عن ذلك قاله البلقينى جوابا عن قولهما وقيل لا يزرع إلا اقل الانواع ضررا الكان مذهبا

دراهم أو غيرها فهى أمانة عنده كما لو طرحت الريح ثوبا فى داره فان أتلفها ولو جاهلا بها أو تلفت بتقصيره ضمنها اه مغنى (قوله وقيده) اى الافتاء او عدم جواز الرد (قوله وغيره بما الخ) عطف على قوله الريمى بغلط الخ اى قيد غير الريمى قوله وإلا رده بما إذا الخ اه كردى (قوله تحقق ذلك) اى تغير الحكم (قوله ورد) اى تقييد الغير بما ذكر (قوله مطلقا) اى تيقن الخطا او لا كان خطه مستصلحا او لا (قوله وانه يجب الخ) و(قوله وان الوقف الخ) و(قوله وانه متى الخ) كل من هذه عطف على قوله ان المملوك الخ (قوله يجب إصلاح المصحف) أقول والحديث فى معناه فيما يظهر سم على منهج و(قوله ان لم ينقصه خطه الخ) ينبغى ان يدفعه لمن يصلحه حيث كان خطه مناسبا للمصحف وغلب على ظنه إجابة المدفوع اليه ولم تلحقه مشقة فى سؤاله و(قوله وكان خطه مستصلحا) خرج بذلك كتابة الحواشى بهوامشه فلا تجوز وان احتيج اليها لما فيه من تغيير الكتاب عن اصله ولا نظر لزيادة القيمة بفعله للعلة المذكورة اه ع ش وقوله فلا تجوز الخ اى إلا إذا ظن رضا مالكه (قوله سواء المصحف الخ) ﴿فرع﴾ استطرادى وقع السؤال عما يقع كثيرا ان الشريك فى فرس يتوجه بها الى عدو ويقاتله وتتلف الفرس هل يضمنها بذلك أم لا والجواب أنه إن جاءهم العدو الى بلدتهم وخرجوا للدفع عن انفسهم وتلفت الفرس بذلك فلا ضمان وإن خرجوا ابتداء وقصدوا العدو على نية قتال وتلفت ضمنها لان الشريك لا يرضى بخروج الشريك بها على هذا الوجه بخلاف الحالة الاولى فانها المعتادة عندهم فى الانتفاع ﴿فرع اخر﴾ ان مستعير الدابة إذا نزل عنها بعد ركوبه لها يرسلها مع تابعه ليركبها فى العود ثم تتلف بغير الاستعمال الماذون فيه فهل يضمنها المستعير ام التابع فيه نظر والاقرب ان الضمان على المستعير لان التابع وإن ركبها فهو فى حاجة المستعير من إيصالها الى محل الحفظ اه ع ش (قوله وما اعتيد الخ) عطف على قوله متى تردد الخ او قوله المملوك الخ ولو اعاد ان لكان حسنا (قوله فى ملك الكاتب) وينبغى او عند ظن الرضا اه سيد عمر (قوله فى الضرر) الى قول المتن وإذا استعار فى النهاية وكذا فى المغنى إلا انه اعتمد ما رجحه الاسنوى من منع الانتقال عند الاشارة الى معين (قوله بالاولى) اى المفهوم بالاولى وهو راجع للدون (قوله كالشعير والفول) تمثيل للدون ش اه سم قال ع ش والاقرب انه إذا استعار لشعير لا يزرع فولا بخلاف عكسه اه (قوله والادون) فى أصله أو الادون اه سيد عمر (قوله وعلم منه) أى من قول المصنف ان لم ينهه (قوله لهذين) اى الحنطة فى المسئلة الاولى والشعير فى الثانية (قوله لزراعة الحنطة الخ) اى مثلا (قوله وترجيح الاسنوى انه الخ) وهو المتجه اه مغنى (قوله منهما) اى الحنطة والشعير (قوله بما لا يجوز الخ) اى بقوله لم يزرع فوقه و(قوله عكس الحنطة) اى بقوله ومثلها اه مغنى (قوله نوع من انواع الخ) وهو الاحتباك اه ع ش (قوله فللمالك قلعه مجانا الخ) وللمستعير حينئذ ان يزرع ما اذن له فيه ولا يكون هذا رجوعا عن ذلك من المعير وفى كلام شيخنا والمستعير لا يملك شيئا فهو بعدوله عن الجنس كالراد لما ابيح له اه حلبى (قوله على المعتمد) وقيل يلزم ما بين زراعة البر مثلا وزراعة الذرة اه مغنى (قوله إذا كانت) الاولى التذكير كما فى غيره (قوله لو صرح به) كان يقال اعرتك هذه الارض لتزرع فيها اقل الانواع

(قوله كالشعير) تمثيل للدون ش (قوله لزمه جميع أجرة المثل) على المعتمد اعتمده مر (قوله فى المتن صح فى الاصح) قال الاسنوى والثانى لا يصح لتفاوت المزروع ثم قال والاطلاق ان يقول ازرعها او اعرتك لتزرع او للزراعة او نحو ذلك فاما إذا قال لتزرع ما شئت فهذا عام لا مطلق فيصح ويزرع ما شاء هكذا جزم به القاضى والامام وغيرهما اه فالحاصل انه ان اتى باطلاق صح على الاصح او بعموم صح جزما وحيث صح فى الحالين زرع ما شاء لكنه يتقيد فيهما بالمعتاد كما فى الاجارة بل اولى

وقال الاذرعى يزرع ماعهد زرعه هناك ولو نادرا ولو قال ازرع ماشئت زرع ماشاء جزما (واذا استعار لبناء او غراس فله الزرع) لانه اخف (ولا عكس) لان ضررهما اكثر (والصحيح انه لا يغرس مستعير لبناء وكذا العكس) لاختلاف الضرر فان ضرر البناء فى ظاهر الارض أكثر من باطنها والغراس بالعكس لانتشار عروقه وما يغرس للنقل فى عامه ويسمى الشتل كالزرع واذا استعار لواحد مما ذكر ففعله ثم مات او قلعه ولم يكن قد صرح له بالتجديد مرة بعد اخرى لم يجز له فعل نظيره ولا إعادته مرة ثانية الا باذن جديد (و) الصحيح (انه لا يصح اعارة الارض مطلقة بل يشترط تعيين نوع المنفعة) قياسا على الاجارة نعم ان قال لتنتفع بها كيف شئت او بما بدا لك صح وينتفع بما شاء على الاوجه كما فى الاجارة وقيل بما هو العادة ثم وبه جزم ابن المقرى وهو نظير ما مر عن الاذرعى فى اطلاق الزراعة وذكر الارض مثال لما ينتفع به بجهتين او اكثر كالدابة اما ما ينحصر الانتفاع به فى جهة واحدة كبساط لا يصلح الا للفرش فلا يحتاج فى اعارته الى بيان الانتفاع ويستعمل فى ذلك بالمعروف قال فى المطلب وكذا لو كان يمكن الانتفاع بجهات لكن إحداها هى المقصودة منه عادة اه

﴿فصل﴾ فى بيان جواز العارية وما للمعير وعليه بعد الرد فى عارية الارض وحكم الاختلاف ه هى جائزة من الجانبين كالوكالة فحينئذ (لكل منهما) اى المعير والمستعير (رد العارية) المطلقة المؤقتة قبل فراغ المدة (متى شاء) لانها مبرة من المعير وارتفاق من المستعير فلا يليق بها الالزام والرد فى المعير بمعنى رجوعه المعير به فى اصله وغيره على انه يصح ابقاؤه على حقيقته بان يراد بالعارية العقد فمعنى رده قطعه وذلك لا تجوز فيه

ضررا اه بجيرمى (قوله وقال الاذرعى الخ) اعتمده النهاية والمغنى وسم (قوله ولو قال ازرع ماشئت) هذا عام لا مطلق و (قوله زرع ماشاء جزما) يتقيد ايضا بالمعهود كالاجارة بل اولى مر وحاصل ماهنا انه ان اتى باطلاق صح على الاصح او بعموم صح جزما وحيث صح فى الحالين زرع ماشاء لكنه يتقيد فيهما بالمعتاد كما فى الاجارة بل اولى اه سم وقوله بالمعتاد اى ولو نادرا قول المتن (فله الزرع) اى ان لم ينهه نهاية ومغنى قول المتن (ولا عكس) اى اذا استعار للزرع فلا يبنى ولا يغرس اه مغنى قول المتن (وكذا العكس) اى لا يبنى مستعير لغراس اه مغنى (قوله لاختلاف الضرر) الى قوله قال فى المطلب فى المغنى والى الفصل فى النهاية (وما يغرس للنقل الخ) قال السبكى وسكتوا عن البقول ونحوها مما يجز مرة بعد اخرى ويحتمل إلحاق عروقه بالغراس كما فى البيع إلا ان يكون مما ينقل اصله فيكون كالفسيل الذى ينقل اه مغنى (قوله ويسمى الشتل) عبارة المغنى ويسمى للفسيل بالفاء وهو صغار النخل اه وظاهر ان الفسيل ليس بقيد (قوله كالزرع) وينبغى تقييده بما اذا لم تطل المدة التى يبقى فيها الشتل قبل نقله على مدة الزرع المعتادة وإلا فبعد انقضاء مدة الزرع يقلع مجانا كما يشمله قوله مر الاتى أو زرع غير المعين مما يبطىء اكثر منه كما فى نظيره الخ اه ع ش (قوله ففعله) اى الواحد وكذا ضمير مات وضمير النصب فى قلعه واعادته (قوله او قلعه) اراد به مايشمل الهدم (قوله لم يجز الخ) اى فى الاعارة المطلقة التى فيه الكلام بخلاف المؤقتة كما ياتى (قوله فعل نظيره) راجع لكل من صورتى الموت والقلع و (قوله ولا اعادته) راجع لصورة القلع فقط (قوله كما فى الاجارة) ومقتضى التشبيه تقييده بما كان معتادا اخذا مما مر وبه جزم ابن المقرى اه نهاية وقوله ومقتضى التشبيه تقييده الخ هو المعتمد مغنى وع ش (قوله وقيل بما هو العادة ثم) اعتمده مر اى والمغنى اه سم (قوله كالدابة) تصلح للركوب والحمل اه مغنى اى والحراسة (قوله الى بيان الانتفاع) اى بيان جهته (قوله ويستعمل فى ذلك الخ) اى فان استعمله فى غيره كان متعديا به ضمن اه ع ش (قوله وكذا) اى لا يحتاج الى بيان جهة الانتفاع (لو كان) اى المعار (قوله لكن احداها الخ) اى فينتفع بها وبمثلها ومادونها اخذا مما مر

﴿فصل فى بيان جواز العارية﴾ (قوله فى بيان جواز) الى قول المتن الا اذا فى النهاية إلا قوله على انه يصح الى ولو استعمل (قوله بعد الرد) اى انتهاء العارية بالرجوع مطلقا او بانقضاء المدة فى المؤقتة وإن كانت فى يد المستعير اه ع ش (قوله وحكم الاختلاف) اى وما يتبع ذلك كوجوب تسوية الحفر واعراض القاضى اه ع ش (قوله وارتفاق من المستعير) اى شانها ذلك فلا ينافى انه قد يستعير من هو غنى عن الارتفاق به لوجود غيره فى ملكه اه ع ش (قوله فمعنى رده قطعه) لا يخفى ان العقد الواقع فيما مضى لا يتصور قطعه الان فان اراد بقطعه ابطاله فالعقد بعد صحته لا يرد عليه الابطال واسترداد العارية ليس ابطالا له وان اراد به انتهاءه فالعقد ينتهى بمجرد فراغه وان لم يسترد العارية فالصواب ان يراد بالعارية العلقة المترتبة على العقد فانها التى تنقطع بالاسترداد ونظيره ما حققناه فى محله ان المراد بالبيع الذى يوصف بالاجازة والفسخ العلقة الحاصلة بالعقد لا نفس العقد فقوله وذلك لا تجوز فيه فيه ممنوع لما تبين من عدم تصور القطع فضلا عن

(قوله وقال الاذرعى الخ) اعتمده مر (قوله زرع ماشاء جزما) ويتقيد ايضا بالمعهود كالاجارة بل اولى مر (قوله ثم مات) اى الواحد ش (قوله وقيل بما هو العادة ثم) اعتمده مر

﴿فصل فى بيان جواز العارية الخ﴾ (قوله فمعنى رده قطعه) لا يخفى بادنى تامل صحيح ان العقد الواقع فيما مضى لا يتصور قطعه الان فانه ان اريد بقطعه ابطاله فهو غير صحيح اذ العقد بعد صحته لا يرد عليه الابطال واسترداد العارية ليس إبطالا له وان اريد به انتهاؤه فالعقد ينتهى بمجرد فراغه وان لم تسترد العارية والصواب على هذا

ولو استعمل المستعار او المباح له منافعه بعد الرجوع جاهلا فلا أجرة عليه كما مر ومحل قولهم أن الضمان لا يختلف بالعلم والجهل اذا لم يسلطه المالك ولم يقصر بترك اعلامه ولو اعاره لحمل متاعه الى بلد فرجع اثناء طريقها لزمه لكن بالاجرة نقل متاعه الى مأمن وينبغى ان مثله فى ذلك نفسه اذا عجز عن المشى أو خاف واستفيد من جوازها كالوكالة انفساخها بما تنفسخ به الوكالة من نحو موت وجنون واغماء وحجر وعلى وارث المستعير الرد فورا فان تعذر عليه ردها ضمنت مع مؤنة الرد فى التركة فان لم تكن تركة فلا شىء عليه غير التخلية عند بقائها وان لم يتعذر

نفى التجوز المذكور فتأمله اه سم (قوله بعد الرجوع جاهلا) وخرج به ما لو استعمل العارية بعد جنون المعير غير عالم به فعليه الاجرة لانه بعد جنونه ليس اهلا للاباحة اه حواشى شرح الروض اى ولا ينسب اليه تقصير بعدم الاعلام ومثل الجنون اغماؤه او موته فتلزمه الاجرة مطلقا لبطلان الاذن بالاغماء والموت اه ع ش (قوله فلا اجرة عليه) وانظر لو استعمل المعار بعد انقضاء المدة فى العارية المؤقتة جاهلا بانقضائها هل هو كاستعماله بعد الرجوع فى المطلقة حتى لا تلزمه اجرة اولا ويفرق على حج وقد يقال الاقرب الفرق فان الاستعمال فى المؤقتة بعد فراغ المدة لم يتناوله الاذن اصلا وجهله إنما يفيد عدم الاثم كما لو استعمل مال غيره جاهلا بكونه ماله وينبغى ان مثل المستعير المستعمل بعد انقضاء المدة وارثه فى وجوب الاجرة ثم ما تقرر من ان المنافع غير مضمونة حيث استوفاها جاهلا بالرجوع يقتضى ان البائع لو اطلع على عيب فى الثمن المعين ففسخ ولم يعلم بذلك المشترى فاستعمل المبيع جاهلا لم يضمن ما استوفاه من المنافع بخلاف الاعيان كاللبن فانها مضمونة عليه وكذا يقال فى المشترى لو اطلع على عيب فى المبيع ففسخ العقد ولم يعلم به البائع واستعمل الثمن المعين واستوفى منافعه ويجرى مثل ذلك فى نظائره اه ع ش (قوله كما مر) اى فى شرح ومؤنة الرد اه كردى (قوله اذا لم يسلطه الخ) خبر ومحل قولهم الخ (قوله ولم يقصر) اى المالك و(قوله اعلامه) اى المستعير اه ع ش (قوله فرجع) اى المعير اه ع ش وكذا ضمير لزمه (قوله نقل متاعه الخ) فلو لم يفعل فتلف هل يضمن محل نظر والاقرب لا قياسا على ما صرحوا به فيما لو مات رفيقه اثناء الطريق فترك متاعه ولم يحمله وان امكن الفرق فليتامل فان تغريمهم مؤنة الحفر الآتى فى مسئلة القبر يؤيد الفرق اه سيد عمر أقول والفرق ظاهر فالاقرب الضمان وسيأتى عن ع ش ما يفيده (قوله ان مثله) اى المتاع و(قوله نفسه) اى المستعير (قوله اذا عجز عن المشى الخ) ويقبل قوله فى ذلك ان دلت قرينة على ما ادعاه اه ع ش ولعل الاقرب ان يقال ان لم تكذبه القرينة (قوله من نحو موت) عبارة النهاية انفساخها بموت احد العاقدين او جنونه او اغمائه او الحجر عليه بسفه وكذا بحجر فلس على المعير كما بحثه الشيخ قال ع ش قوله م ر او الحجر عليه بسفه اى على احدهما وقوله وكذا بحجر فلس لكن تقدم ان المفلس تجوز له اعارة عين من ماله زمنا لا يقابل باجرة وعليه فينبغى انه اذا كان الباقى من المدة مثلا كذلك انها لا تنفسخ اه ع ش (قوله وعلى وارث المستعير الخ) عبارة النهاية وحيث انفسخت او انتهت وجب على المستعير او ورثته ان مات ردها فورا كما مر ولم يطلب المعير فان اخر الورثة لعدم تمكنهم ضمنت فى التركة ولا اجرة وإلا ضمنوها مع الاجرة ومؤنة الرد فى هذه عليهم وفيما قبلها على التركة فان لم تكن لم يلزمهم سوى التخلية وكالورثة فى ذلك وليه اى المستعير لو جن او حجر عليه بسفه اه (قوله مع مؤنة الرد) اى دون الاجرة نهاية اى للعين المعارة فى مدة التاخير ع ش (قوله

ان يراد بالعارية العلقة المرتبة على العقد فانها التى تنقطع بالاسترداد ونظيره ما حققناه فى محله ان المراد بالبيع الذى يوصف بالاجازة والفسخ العلقة الحاصلة بالعقد لا نفس العقد فقوله وذلك لا تجوز فيه ممنوع لما تبين من عدم تصور قطع العقد فضلا عن نفى التجوز المذكور فتامله (ولو استعمل المستعار او المباح له منافعه) انظر لو استعمل المعار بعد انقضاء المدة فى العارية المؤقتة جاهلا بانقضائها هل هو كما لو استعمله بعد الرجوع جاهلا بها فلا اجرة عليه أو يفرق بانه هنا مقصر والمالك لم يسلطه على ما بعد المدة ولا قصر بالاعلام للاستغناء عنه بمعرفة انقضاء المدة فيه نظر ويؤيد الفرق إطلاق ما ياتى فى التنبيه الاتى قبيل قول المصنف وفى قوله القطع فيها مجانا اذا رجع من قوله ولزوم الاجرة فيه (فلا اجرة عليه) اعتمده م ر وكذا قوله الاتى لزمه الخ (قوله وحجر) شامل للحجر على المستعير بسفه وعليه فيحتمل ان محله حيث تضمن العارية بان لا تكون استعارتها من نحو مستاجر والحجر بالفلس وينبغى تخصيص هذا بالمعير (وعلى وارث المستعير الرد فورا) ظاهره وجوب الرد فورا على المالك وان استعار من المستاجر فلا يكفى الرد عليه لكن قدمت فى الاقرار عند قول المصنف ولو غصبها من زيد الخ أن المغصوب من المستاجر أو المرتهن يرد عليه ويبرأ الغاصب فيحتمل ان المستعير من المستاجر ووارثه كذلك (وعلى وارث المستعير) وكالوارث فى ذلك وليه لو جن او حجر عليه

ضمنها

ضمنها الوارث الخ) اى فى ماله كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله ضمنها الوارث الخ) لعل محله اذا وضع يده عليها ولا توقف عليه وصولها الى مستحقها ووجهه انه خليفة المورث فيلزمه ما يلزمه سم على حج وافهم قوله ولا توقف الخ انه لو توقف ردها على وضع يده عليها فاخذها ليردها على مالكها فتلفت لم يضمنها كما لو تلفت قبل وضع اليد عليها وهو ظاهر اه ع ش اقول مانقله عن سم وما زاده عليه كل منهما محل تامل فان موضوع المسئلة تاخير الوارث رد العارية مع تمكنه عليه وهذا التاخير موجب للضمان سواء وضع يده عليها ام لا وتوقف الرد على الوضع ام لا (قوله ومر الخ) اى فى شرح ومؤنة الرد على المستعير قول المتن (الا اذا اعار الخ) عبارة النهاية والمراد بجواز العارية جوازها اصالة والا فقد يعرض لها اللزوم من الجانبين او احدهما كما اشار اليه بقوله الا اذا اعار الخ اه (قوله ودفن) الى قول المتن واذا اعار فى النهاية الا قوله خلافا للانوار وقوله والا اذا اعاره دابة الى واذا اعار ثوبا وقوله اما اذا الى نعم وقوله فى الجملة وكذا فى المغنى الا قوله ويؤخذ منه الى واذا اعار كفنا وقوله ويظهر الى قوله والا اذا اعار ثوبا وقوله الا اذا اعاره جذعا الى وكذا (قوله ودفن فيه محترم) عبارة المغنى لميت محترم ولعله المستعير اه (قوله محترم) وهو كل من وجب دفنه فيدخل فيه الزانى المحصن وتارك الصلاة والذمى اه ع ش قول المتن (فلا يرجع) اى المعير فى موضعه الذى دفن فيه ويمتنع على المستعير ردها فهى لازمة من جهتهما اه مغنى قول المتن (حتى يندرس) قضيته امتناع الرجوع مطلقا فيمن لا يندرس كالنبى والشهيد م ر اه سم ويعلم الاندراس بمضى مدة يغلب على الظن اندراسه فيها ع ش (قوله بان يكون اذن الخ) تصوير لصورة الرجوع اه ع ش (قوله فالعارية) اى المطلقة (انتهت) اى بدفن ميت (قوله وذلك لانه الخ) تعليل للمتن (قوله ولا يرد عليه) اى على المصنف (قوله عجب الذنب) بفتح المهملة وسكون الجيم بعدها موحدة ويقال لها عجم ايضا بالميم عوضا عن الباء وهو عظم لطيف فى اصل الصلب وهو راس العصعص وهو مكان راس الذنب من ذوات الاربع وفى الحديث انه مثل حبة الخردل وكل ابن آدم ياكله التراب الا عجب الذنب منه خلق ومنه يركب اه بجيرمى (قوله فانه وان لم يندرس الخ) الاخصر الاوضح فانه لم يندرس لان الكلام الخ (قوله فى الاجزاء التى تحس الخ) قضيته ان كل ما لا يحس من الاجزاء كعجب الذنب سم على حج اه ع ش (قوله بان العرف غير قاض به) عبارة النهاية وحكم الورثة حكم مورثهم فى عدم الرجوع ولا اجرة لذلك محافظة على حرمة الميت ولقضاء العرف بعدم الاجرة والميت لا مال له اه (قوله منه) اى من القبر المعار (قوله نحو سبع) كالسيل (قوله ولم يوجد الخ) ظاهره انه مع وجود ماذكر لا يعاد اليه وان احتاج الى حفر اطول زمنا من اعادته اه سم اى خلافا لظاهر النهاية والمغنى حيث قالا واللفظ للثانى ان السيل ان حمله الى موضع مباح يمكن دفنه فيه من غير تاخير مع اعادته اه قال ع ش قوله م ر من غير تاخير اى عن مدة ارجاعه للاول بان كان مساويا او اقرب اه (قوله وللمالك سقى) عبارة النهاية وللمعير سقى شجرة المقبرة ان امن ظهور شىء من الميت وضرره اه اى وان حدثت

بسفه شرح م ر (قوله ضمنها الوارث) لعل محله اذا وضع يده عليها وان لم يتعد (قوله ضمنها الوارث) ظاهره وان لم يضع يده عليها ولا توقف عليه وصولها الى مستحقها ووجهه انه خليفة المورث فيلزمه ما يلزمه (قوله فى المتن حتى يندرس) قضيته امتناع الرجوع مطلقا فيما لا يندرس كالنبى والشهيد ولو اعار كفنا فينبغى امتناع الرجوع بوضع الميت عليه وان لم يلف عليه لان فى اخذه بعد الوضع ازراء بالميت ويتجه عدم الفرق فى الامتناع بين الثوب الواحد والثلاث بل والخمس بخلاف مازاد م ر (فرع) الارض المستعارة للدفن هل تضمن بتلفها او تلف بعضها بغير المأذون فيه قضية اطلاقهم ضمان العارية ضمانها بما ذكر وعليه فهل الضمان على الوارث او فى تركة الميت او يقال ان اعارها للميت ففى التركة وان استعارها الوارث ليدفنه فيها فعلى الوارث فيه نظر وقد لا يتصور ان يكون المستعير الضامن لا الوارث اذ الميت لا يتصور ان يكون قابلا ولا ملتمسا (قوله فالعارية انتهت) فلا حاجة للرجوع (قوله لان الكلام فى الاجزاء التى تحس) قضيته أن كل ما لا يحس من الاجزاء كعجب الذنب (قوله وقضية المتن الخ) اعتمده م ر (قوله ولم يوجد غيره

ضمنها الوارث مع الاجرة ومؤنة الرد ومر أنه يجب الرد فورا عند نحو موت المعير (الا اذا اعار لدفن) ودفن فيه محترم (فلا يرجع حتى يندرس اثر المدفون) بأن يصير ترابا فيرجع حينئذ بان يكون اذن له فى تكرير الدفن والا فالعارية انتهت وذلك لانه دفن بحق وفى النبش هتك حرمته ولا يرد عليه عجب الذنب فانه وان لم يندرس الا ان الكلام فى الاجزاء التى تحس وهو لا يحس وقضية المتن انه لا اجرة له وان رجع وهو كذلك خلافا للانوار ويفرق بينه وبين ما مر فى الرجوع فى الطريق بان العرف غير قاض به هنا لتوطن النفس فيه على البقاء الى البلاء ولو اظهره منه نحو سبع ولم يوجد غيره اقرب منه او مساو له اعيد اليه قهرا لانه صار حقا له الى اندراسه من غير مقابل وللمالك سقى لم يضر بالميت اما اذا رجع قبل الدفن اى مواراته بالتراب ومثلها فيما يظهر سد اللحد بلبن وخشية تهر به بنقله من هذا القبر وان لم يوار فيجوز كما نقلاه عن المتولى واقراه واعتمده

الشجرة بعد الدفن لجواز تصرفه فى ظاهر الارض بما لا يضر الميت ع ش (قوله بما فى الشرح الصغير) قال شيخنا الشهاب الرملى ان المعتمد ما فى الشرح الصغير اه سم وكذا اعتمده النهاية والمغنى (قوله بمجرد وضعه فى القبر) بل يتجه امتناع الرجوع بمجرد ادلائه وان لم يصل الى ارض القبر لان فى عوده من هواء القبر بعد ادلائه ازراء به سم على حج وقوله بمجرد ادلائه اى او ادلاء بعضه فيما يظهر بقى مالو وضع فى القبر بالفعل ثم اخرج منه لغرض ما كتوسعة القبر او اصلاح كفنه مثلا فهل له الرجوع ام لا فيه نظر والاقرب ان ياتى فيه ماقيل فيما لو اظهره سيل او سبع اه ع ش (قوله لولى الميت) اى وارثه اه ع ش (قوله لامكان الزرع بلا حرث) ويؤخذ منه انه لو اعاره لغراس او بناء من لازمه التكريب اى الحرث ورجع بعده غرم له اجرة الحفر وهو كذلك اه نهاية (قوله فى الجملة) قضية هذا القيد انه لا يلزم مؤنة الحرث وان لم يمكن الزرع بدون الحرث فى خصوص تلك الارض المعارة لنحو عارض بها لكن هذا الجواب لشيخ الاسلام فى شرح الروض بدون تقييد بهذا القيد وقضيته لزوم المؤنة فى هذه الصورة المفروضة فليتامل اه سم اقول اللزوم فى هذه الصورة قياس مامر انفا عن النهاية فى الغراس والبناء (قوله لانه لا غرر فيه الخ) قد يمنع بان مجرد الاذن غرر اه سم (قوله وان من الخ) عطف على قوله انها الخ (قوله لزمه مؤنة الحفر الخ) والمراد بالمؤنة ما يقابل الحفر عادة لا ما صرفه المستعير على الحفر اه ع ش وفى النهاية هنا زيادة بسط وتفصيل راجعه (قوله ولا يرجع فيه الخ) وينبغي امتناع الرجوع بوضع الميت عليه وان لم يلف عليه لان فى اخذه بعد الوضع عليه ازراء بالميت ويتجه عدم الفرق فى الامتناع بين الثوب الواحد والثلاث بل والخمس بخلاف ما زاد م ر سم على حج وقوله م ر وان لم يلف الخ اى بخلاف هويه عليه من غير وضع فلا يمتنع الرجوع اه ع ش وقد يقال ان فيه ازراء بالميت نظير مامر فى الرجوع بعد الادلاء (قوله وخرجت) اى الدار اى منفعتها شهرا (قوله لو نذر المعير مدة) اى ان يعيره مدة معلومة كسنة (قوله والا اذا رجع معير سفينة) اى فيلزمه الصبر الى اقرب مامن ولو مبدا السير حتى يجوز له الرجوع اليه ان كان اقرب م ر اه سم (قوله وبحث ابن الرفعه ان له الاجرة فى هذه الخ) يوافقه ما تقدم فى الرجوع فى اثناء الطريق وظاهر م ر العبارات المذكورة فى هذا المقام انه حيث قيل بوجوب الاجرة لا يتوقف وجوبها على عقد بل حيث رجع وجب له اجرة كل مدة مضت ولا يبعد م ر انه حيث وجبت الاجرة صارت العين امانة لانها وان كانت عارية صار لها حكم المستاجرة سم على حج ﴿فائدة﴾ كل مسئلة امتنع على المعير الرجوع فيها تجب له الاجرة اذا رجع الا فى ثلاث مسائل اذا اعار ارضا للدفن فيها ومثلها اعارة الثوب للتكفين فيه واذا اعار الثوب لصلاة الفرض ومثلها اذا اعار سيفا للقتال كما يفيد ذلك كلام سم على منهج ونقل اعتماد م ر فيه اه ع ش ولا يخفى ان تفصيل المستثناة ليس مطلقا لا اجمالها (قوله وبحث ابن الرفعة الخ) اعتمده النهاية

الخ) ظاهره انه مع وجود ما ذكر لا يعاد اليه وان احتاج الى حفر اطول زمنا من اعادته (قوله بل قال انه لم ير احدا صرح بما فى الشرح الصغير الخ) قال شيخنا الشهاب الرملى ان المعتمد ما فى الشرح الصغير (قوله من امتناع الرجوع بمجرد وضعه فى القبر) بل يتجه امتناع الرجوع بمجرد ادلائه وان لم يصل الى ارض القبر لان فى عوده من هواء القبر بعد ادلائه ازراء به فليتامل (قوله نعم يغرم) اعتمده م ر (قوله لامكان الزرع بلا حرث) ويؤخذ منه انه لو اعار لغراس او بناء من لازمه التكريب ورجع بعد غرم له اجرة الحفر وهو كذلك شرح م ر (قوله فى الجملة) هذا القيد يقتضى انه لا يلزم مؤنة الحرث وان لم يكن الزرع بدون الحرث فى خصوص تلك الارض المعارة لنحو عارض لكن هذا الجواب لشيخ الاسلام فى شرح الروض بدون تقييد بهذا القيد وقضيته لزوم المؤنة فى هذه الصورة المفروضة فليتامل (قوله ويؤخذ منه الخ) اعتمده م ر (قوله لانه لا غرر حينئذ) قد يمنع بان مجرد الاذن غرر (قوله والا اذا رجع معير سفينة) اى فيلزمه الصبر الى اقرب مامن اى ولو مبدا السير حتى يجوز له الرجوع اليه ان كان اقرب م ر (قوله وبحث ابن الرفعة ان له الاجرة فى هذه الخ) يوافقه ما تقدم فى الرجوع فى اثناء الطريق وظاهر هذه العبارات

الاذرعى بل قال انه لم ير احدا صرح بما فى الشرح الصغير من امتناع الرجوع بمجرد وضعه فى القبر نعم يغرم مؤنة الحفر لولى الميت لانه غرم ولا طمع على الولى وفارق هذا مالو رجع بعد الحرث وقبل الزرع لا تلزمه مؤنة الحرث على المعتمد لانه لم يغره لامكان الزرع بلا حرث فى الجملة بخلاف الدفن لا يمكن بلا حفر ويؤخذ منه انها لو انفسخت بنحو جنون المعير لم تلزمه مؤنة الحفر لانه لا غرر حينئذ وان من اعاره ارضا لحفر بئر فيها ينتفع بمائها ثم طمها يلزمه مؤنة الحفر كالقبر والا اذا اعار كفنا او كفن فيه فان الاصح بقاؤه على ملكه ولا يرجع فيه حتى يندرس ايضا والا اذا قال اعيروا دارى بعد موتى لزيد شهرا وخرجت من الثلث فليس للوارث الرجوع وكذا لو نذر المعير مدة او ان لا يرجع الى مدة كذا والا اذا رجع معير سفينة بها امتعة معصومة وهى فى اللجة وبحث ابن الرفعة

والمغنى

انله الاجرة فى هذه كالو رجع قبل انتهاء الزرع والا اذا اعاره دابة او سلاحا للغزو والتقى الصفان ويظهر ان ياتى فيه بحث ابن الرفعة والا اذا اعار ثوبا للستر او الفرش على نجس فى مفروضة فيمتنع الرجوع على ما بحثه الاسنوى لحرمة قطع الفرض ويوافقه قول البحر ليس للمعير الاسترداد ولا للمستعير الرد الا بعد فراغ الصلاة لكن يرد ذلك قول المصنف فى مجموعه لو رجع المعير فى اثناء الصلاة نزعه وبنى على صلاته ولا اعادة عليه بلا خلاف وقياسه ذلك فى المفروش على النجس الا ان عليه الاعادة وعلى الاول يظهر انه يلزمه بعد الرجوع الاقتصار على اقل مجزئ من واجباتها والا اذا اعار دارا لسكنى معتدة فهى لازمة من جهة المستعير فقط والا اذا اعاره جذعا ليسند به جدارا مائلا فلا يرجع على الاوجه وفاقا للبحر نعم يتجه ان له الاجرة فى هذه كالتى قبلها وكذا لو اعار ما يدفع به عما يجب الدفع عنه او ما يقى نحو

والمغنى (قوله انله الاجرة) اى يستحق الاجرة من حين الرجوع مغنى ونهاية اى فى السفينة فقط ع ش عبارة الحلبى اى من حين الرجوع بالقول الى ان تصل الى الشط اه (قوله دابة او سلاحا) او نحو ذلك اه مغنى (قوله ويظهر ان ياتى) مر انفا عن ع ش خلافه (قوله والا اذا اعار ثوبا للستر الخ) لم يطرد هنا بحث ابن الرفعة ويوجه بقصر الزمن عادة مر اه سم (قوله لكن يرد ذلك الخ) فيه نظر لجواز حمل قول المجموع المذكور على ما اذا لم يصرح بان الاعارة لصلاة الفرض بان اطلقها او قيدها بكونها للصلاة بدون تقييد بالفرض بخلاف ما اذا صرح بما ذكر فيمتنع الرجوع ولا اجرة وعلى هذا الحمل مشى شيخنا الشهاب الرملى اه سم عبارة النهاية والمغنى واللفظ للثانى والاولى كما قال شيخى انه ان استعاره ليصلى فيه الفرض فهى لازمة من جهتهما او اطلق الصلاة فهى لازمة من جهة المستعير فقط ان احرم فيها بفرض وجائزة من جهتهما ان احرم بنفل ويحمل ما ذكر على هذا التفصيل اه (قوله وقياسه) اى الستر (ذلك) اى النزع وما عطف عليه (قوله والا اذا اعار دارا لسكنى معتدة الخ) وكذا لو استعار سترة يستتر بها فى الخلوة فهى لازمة من جهة المستعير فقط نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله مر فى الخلوة اى ومثلها غيرها بالاولى اه (قوله كالتى قبلها) انظر ما معنى وجوب الاجرة فيها مع جواز الرجوع للمعير الا ان يقال جواز رجوعه بمعنى وجوب الاجرة فليراجع اه سم (قوله وكذا لو اعار ما يدفع الخ) وقياس ما مر ثبوت الاجرة ايضا اه شرح مر اه سم اقول ويفيده ايضا قول الشارح وكذا لو اعار الخ اى وكذا لا يرجع مع استحقاق الاجرة لو اعار الخ (قوله ما يدفع به الخ) كالة لسقى محترم نهاية وسلاح ونحوه كما هو مبين فى كتاب الصيال مغنى (قوله نحو

المذكورة فى هذا المقام انه حيث قيل بوجوب الاجرة لا يتوقف وجوبها على عقد بل حيث رجع وجب له اجرة مثل كل مدة مضت ولا يبعد انه حيث وجبت الاجرة صارت العين امانة لانها وان كانت عارية صار لها حكم المستاجرة فان قلت عدم الاحتياج هنا الى عقد يخالف ما ياتى فى البناء والغراس من احتياج كل من التملك والابقاء بالاجرة الى عقد قلت قد يفرق بالنسبة للتملك بانه لا يتاتى انتقال العين عن ملك شخص الى ملك اخر بغير ارث ونحوه بغير عقد واما وجوب الاجرة لاتلاف منفعة ملك الغير فغير بعيد واما الابقاء بالاجرة فقد يقال لا فرق بينه وبين ما نحن فيه فى انه ان وقع عقد وجب المسمى والا وجب اجرة المثل لاتلاف المنفعة لكن ساذكر عن فتوى الشارح اعتبار العقد فيما ياتى (قوله والا اذا اعار ثوبا للستر او الفرش على نجس) لم يطرد هنا بحث ابن الرفعة ويوجه بقصر الزمان عادة مر (قوله فيمتنع الرجوع على ما بحثه الاسنوى لحرمة قطع الفرض) وقع السؤال عما لو سلم من الفرض ثم تبين بطلانه فهل للمعير الرجوع والمنع من الاعادة واقول لا وجه لهذا السؤال لان العارية غير لازمة وانما امتنع الرجوع حال الصلاة لحرمة التلبس بالفرض وقد انقطع بالخروج منه وانما يتجه السؤال عما لو لم يصرح بالرجوع ولم يقتض الا صلاة واحدة وقد تبين بطلان صلاته فهل له اعادتها بدون اذن جديد اولا لان الاذن لم يتناول الا صلاة واحدة وقد فعلها وان لم تجزه فيه نظر ولا يبعد ان يكون الثانى اقرب وقد يؤيده ما قالوه فى الاستئجار لعمل مدة ان زمن الطهارة والصلاة المكتوبة والراتبة مستثنى وان الاجير لو صلى ثم قال كنت محدثا قال القفال لا نمنعه من الاعادة لكن نسقط من الاجرة بقدر الصلاة الثانية ونمنعه من الثالثة لانه متعنت اه ووجه التاييد ان الاجير ماذون له عرفا وشرعا فى قدر الصلاة ولم يتناول الاذن اعادتها عند الحاجة اليها بدليل سقوط الاجرة وانما جازت الاعادة لحرمة الفرض والحرمة هنا لا تتوقف على الستر فليتامل (قوله لكن يرد ذلك الخ) فيه نظر لجواز حمل قول المجموع المذكور على ما اذا لم يصرح بان الاعادة لصلاة الفرض بان اطلقها او قيدها بكونها للصلاة بدون تقييدها بالفرض بخلاف ما اذا صرح بما ذكر فيمتنع الرجوع ولا اجرة وعلى هذا الحمل مشى شيخنا الشهاب الرملى (قوله فهى لازمة من جهة المستعير فقط) وكذا فى اعارة سترة يستتر بها فى الخلوة شرح مر (قوله فى هذه) اعتمده مر (قوله كالتى قبلها) انظر ما معنى وجوب الاجرة فى التى قبلها مع جواز الرجوع للمعير الا ان يقال جواز رجوعه بمعنى وجوب الاجرة فليراجع وكذا لو اعار ما يدفع الخ وقياس ما مر ثبوت الاجرة ايضا

برد مهلك أومالا ينقذ به غريقا (وإذا أعار للبناء أو) لغرس (الغراس ولم يذكر مدة ثم رجع) بعد أن بنى أو غرس (ان كان) المعير (شرط القلع مجانا) اى بلا بدل (لزمه) عملا بالشرط (٤٣٠) فان امتنع فللمعير القلع ويلزم المستعير ايضا تسوية حفر ان شرطها والا فلا وصوب السبكى ومن تبعه حذف مجانا كما فعله النص والجمهور وكذا الشيخان فى الاجارة فذكره غير شرط للقلع بل للقلع بلا ارش ولو اختلفا فى وقوع شرط القلع مجانا صدق المعير كما بحثه الاذرعى كما لو اختلفا فى أصل العارية لان من صدق فى شىء صدق فى صفته وقال غيره يصدق المستعير لان الاصل عدم الشرط واحترام ماله وهذا اوجه ولا ينافيه مامر عن الجلال البلقينى كما هو ظاهر بادنى تامل (والا) يشرط عليه القلع (فان اختار المستعير القلع) أراد به ما يعم الهدم بقرينة ذكره بعدهما (قلع) بلا ارش لانه ملكه وقد رضى بنقصه (ولا يلزمه تسوية الارض فى الاصح) لان الاعارة مع علم المعير بان للمستعير ان يقلع رضا بما يحدث من القلع (قلت الاصح تلزمه والله أعلم) لانه قلع باختياره ولو امتنع منه لم يجبر عليه فيلزمه اذا قلع ردها الى ما كانت عليه وهو المراد بالتسوية حيث أطلقت فلا يكلف ترابا اخر لو لم يكف الحفر ترابها وبحث السبكى وغيره ان محله فى الحفر الحاصلة بالقلع قال الاذرعى وكلام الاصحاب مصرح بهذا التصوير بخلاف الحاصلة فى مدة العارية لاصل الغرس والبناء لحدوثها بالاستعمال وهو ظاهر ولو حفر زائدا على حاجة القلع لزمه طم الزائد جزما (فان لم يختر) القلع (لم يقلع مجانا) لوضعه بحق (بل للمعير الخيار) لانه المحسن ولانه مالك الارض وهى الاصل (بين ان يبقيه باجرة) لمثله واستشكلت بان المدة مجهولة قال الاسنوى واقرب ما يمكن سلوكه

بسط

برد) كالحر (قوله غريقا) أو حريقا ويقاس بذلك ما فى معناه اه مغنى (قوله بعد أن بنى أو غرس) بقى مالو رجع قبلهما فليس له فعلهما قال فى الروض فان فعل عالما وجاهلا برجوعه قلع مجانا وكلف تسوية الارض اه ولا يبعد ان تلزمه الاجرة وهو ظاهر عند العلم بالرجوع انتهى سم على حج اه ع ش أى وأما عند الجهل بالرجوع فقدمر اول الفصل انه لو استعمل المستعار بعد الرجوع جاهلا فلا اجرة عليه فهل يقلع مجانا حينئذ فليراجع ثم رايت ما ياتى عن المغنى انه يقلع مجانا قول المتن (ان كان الخ) الاولى فان الخ بالفاء كما فى المنهج (قوله بقرينة ذكره) أى القلع (بعدهما) أى البناء والغراس قول المتن (مجانا) أى أو سكت عن ذكر مجانا فيلزمه القلع فى الصورتين بلا ارش كما فهمه قوله م ر واحترز بمجانا عما لو شرط القلع وغرم ارش النقص اه ع ش عبارة المغنى مع المتن ان كان المعير شرط عليه القلع فقط او شرطه مجانا اه (قوله اى بلا بدل) اى بلا ارش لنقص محلى ومغنى (قوله عملا) الى قوله وصوب فى النهاية والمغنى (قوله فللمعير القلع) واذا احتاج القلع الى مؤنة صرفها المعير باذن الحاكم فان لم يجده صرف بنية الرجوع وأشهد على ذلك ع ش اه بجيرمى (قوله ان شرطها) مع قول المتن قلت الخ يعلم منه وجوب التسوية فى صورتين فيما اذا شرط القلع والتسوية وفيما اذا لم يشرط القلع واختاره المستعير اه سم (قوله والا فلا) دخل فيه مالو اختار المعير القلع وطلبه من المستعير ففعله فلا يلزمه تسوية الحفر لانه لم يفعله اختيارا اه ع ش (قوله وصوب السبكى الخ) اجاب عنه النهاية والمغنى بان المصنف احترز به اى بمجانا عما لو شرط أى المعير القلع وغرامة الارش فانه يلزمه اه (قوله بل للقلع بلا ارش) اى فلا ارش مع تركه خلافا للنهاية والمغنى (قوله ولو اختلفا) الى قوله وقال غيره فى النهاية والمغنى (قوله مجانا) أى أو ببدل نهاية ومغنى (قوله صدق المعير) اعتمده النهاية والمغنى (قوله مامر الخ) اى قبيل قول المتن والمستعير من مستاجر (قوله بلا ارش) الى قول المتن وان لم يختر فى المغنى الا قوله وهو المراد الى وبحث والى قوله وقضيته فى النهاية (قوله ردها الى ما كانت عليه) اى بان يعيد الاجزاء التى انفصلت منها فقط اه ع ش (قوله وهو) اى الرد المذكور (قوله فلا يكلف الخ) بل للمالك منعه منه ثم ظاهره انه لا يلزمه ارش النقص لانه بالاستعمال المأذون فيه (قوله الحفر ترابها) بنصب الاول ورفع الثانى (قوله وبحث السبكى الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله أن محله) أى ما صححه المصنف (قوله بخلاف الحاصلة فى مدة العارية الخ) اى وهى محمل ما فى المحرر وهذا الحمل متعين اه مغنى (قوله لحدوثها) اى فلا تلزم تسويتها لحدوثها الخ (قوله لزمه طم الزائد) اى وارش نقصه إن نقص اه ع ش قول المتن (بين ان يبقيه باجرة) هل يتوقف ذلك على عقد ايجار من ايجاب وقبول أم يكفى مجرد اختيار المعير فتلزمه الاجرة بمجرد الاختيار والوجه الجارى على القواعد انه لا بد من عقد ايجار كما افتى به الشارح مع

شرح م ر (قوله بعد ان بنى أو غرس) بقى مالو رجع قبلهما فليس له فعلهما قال فى الروض فان فعل عالما وجاهلا برجوعه قلع مجانا وكلف تسوية الارض اه ولا يبعد ان تلزمه الاجرة وهو ظاهر عند العلم بالرجوع (قوله اى بلا بدل) عبارة المحلى اى بلا ارش لنقصه اه (قوله ان شرطها مع قول المتن الاتى قلت الاصح الخ) يعلم منه وجوب التسوية فى صورتين فيما اذا شرط القلع وشرطها وفيما اذا لم يشرط واختاره المستعير (قوله مجانا) او بالبدل شرح م ر (قوله صدق المعير الخ) اعتمده م ر (قوله فى المتن بين ان يبقيه باجرة) هل يتوقف ذلك على عقد ايجار من ايجاب وقبول ام يكفى مجرد اختيار المعير فيلزم بمجرده الوجه الجارى على القواعد انه لا بد من عقد ايجار ثم رايت الشارح بسط الكلام عليه فى فتوى واستدل من كلامهم هو ظاهر فيه وقد يقال ان عقد فلا كلام والا وجبت اجرة المثل (قوله قال الاسنوى واقرب ما يمكن سلوكه مامر الخ) تقدم فى باب البيع فى باب المناهى قول الشارح ويقلع غرس وبناء المشترى هنا اى فى البيع الفاسد

مامر فى بيع حق البناء دائما على الارض بعوض حال بلفظ بيع او إجارة فينظر لما شغل من (٤٣١) الارض ثم يقال لو أوجر هذا لنحو بناء دائما بحال كم يساوى فاذا قيل كذا اوجبناه وعليه يتجه ان له إبدال ماقلع لانه بذلك التقدير ملك منفعة الارض على الدوام (او يقلع) اويهدم البناء وان وقف مسجدا (ويضمن ارش نقصه) وهو قدر مابين قيمته قائما ومقلوعا ولابد من ملاحظة كونه مستحق الاخذ لنقص قيمته حينئذ وقضية ضمانه ذلك ان مؤنة القلع او الهدم عليه ايضا واعتمده فى التدريب كالكفاية فانه لما نقل فيها عن الامام ان الظاهر من كلام المعظم انها على المستعير قال وفى كلام الاصحاب مايدل على انها على المعير كما عليه ماينقصه القلع وهو متجه جدا اه لكنه ناقض نفسه فى المطلب فان ظاهر كلامه انها على المستعير كالمستاجر وتبعه شارح حيث رد الاول بان المؤنة فى نظيره من الاجارة على المستاجر فالمستعير اولى منه اما اجرة نقل النقض فعلى مالكه قطعا (قيل او يتملكه) بعقد مشتمل على إيجاب وقبول (بقيمته) حال التملك مستحق القلع والاصح كنظائره من الشفعة وغيرها ومن ثم قيل انهما جزما به فى مواضع وجرى عليه هنا جمع متاخرون ولم يعتمدوا ما فى الروضة هنا من تخصيص التخيير بالتملك والقلع ولا مافى المتن فيتخير بين الثلاثة وقد يتعين الاول بأن بنى أوغرس شريك باذن شريكه ثم رجع أو الثانى إذا لم يكن فيه نقص أو أحد الاولين فقط. بأن وقف المستعير البناء أو الغراس فيمتنع التملك بالقيمة خلافا لابن الصلاح ولو وقف الارض

بسط واستدلال من كلامهم بما هو ظاهر فيه وقد يقال ان عقد فلا كلام وإلا وجبت اجرة المثل سم على حج لكن قول الشارح لانه بذلك التقدير ملك منفعة الارض الخ قد يخالفه اه ع ش اقول عبارة النهاية صريحة فى عدم العقد كما يأتى وقولها كالشارح لانه بذلك التقدير الخ كالصريح فيه (قوله مامر فى بيع حق البناء) اى فى الصلح (قوله فينظر لما شغل الخ) ينبغى ان ينظر كيف يتاتى ذلك بالنسبة للارض الموقوفة ابتداء او بعد الاعارة اه سيد عمر أقول ويؤخذ حكمه من قول الشارح الآتى ولو وقف الارض تخير أيضا لكن لا يفعل الاول إلا إذا كان الخ (قوله كم يساوى) الاولى بكم الخ (قوله وعليه يتجه الخ) اى على قول الاسنوي واقرب الخ ثم هذا ظاهر بناء على ماصور به وتقدم عن العباب فى باب الصلح اى من طرق التبقية بالاجرة ان يتوافقا على تركه فى كل شهر بكذا او يغتفر ذلك للحاجة كالخراج المضروب على الارض وعليه فلو قلع غراسه او سقط بناؤه ليس له اعادته اه ع ش (قوله ان له إبدال ماقلع الخ) اى ولو من غير الجنس حيث لم يزد ضرره على الاول اه ع ش وكذا له إجارة مابين المغروس إن كانت الاجارة لجميع الارض فان كانت لمحل المغروس فقط فلا اه (قوله وان وقف مسجد) وينبغى ان يبنى بانقاضه مسجد آخر إن أمكن على مايأتى فى نظيره فيما لو انهدم المسجد وتعذرت إعادته اه ع ش (قوله لانه بذلك التقدير ملك منفعة الارض الخ) لان المالك لما رضى بالاجرة وأخذها كان كانه آجره الآن إجارة مؤبدة اه نهاية قال الرشيدى قوله م ر كانه آجره الخ صريح فى انه لا يحتاج هنا إلى عقد ولعل الفرق بينه وبين مامر فى البيع ان هناك ابتداء انتفاع فلا يجوز من غير عقد بخلاف ماهنا فهو دوام انتفاع كان ابتداؤه بعقد العارية (قوله وهو قدر مابين الخ) فلو كانت قيمته مستحق الابقاء عشرة ومستحق القلع تسعة ومقلوعا ثمانية لزمه واحد فاذا تملكه لزمه تسعة اه بجيرمى (قوله ولابد من الخ) راجع لقوله قائما (قوله مستحق الاخذ) اى القلع اه ع ش (قوله انها على المستعير كالمستاجر) جزم به العباب واعتمده م ر اه سم عبارة النهاية والظاهر كما قاله ابن الرفعة ان مؤنة القلع على صاحب البناء والغراس كالاجارة حيث يجب فيها ذلك على المستأجر أما أجرة نقل النقض فعلى مالكه قطعا ولو اراد تملك البعض وإبقاء البعض فالاوجه كما بحثه الزركشى عدم إجابته لكثرة الضرر على المستعير إذ ما جاز فيه التخيير لا يجوز تبعيضه اه (قوله نقل النقض) اى ونقل المغروس اه بجيرمى (قوله بعقد) إلى قوله وينبغى فى النهاية والمغنى قول المتن (او يتملكه) ولو لم يرض المستعير بذمة المعير اجبر المعير على التسليم او لا او على الوضع تحت يد عدل قليوبى اه بجيرمى (قوله وهو الاصح) اى جواز تملكه بقيمة (ومافى المتن) اي من تخصيصه بالتبقية باجرة والقلع (فيتخير بين الثلاثة) عبارة النهاية والمغنى فالمعتمد تخييره بين الامور الثلاثة بل نقل بعضهم الاتفاق على ذلك اه وفى البجيرمى ومثل المعير فى التخيير المذكور المشترى شراء فاسدا إذا بنى او غرس على المعتمد ولا يقال هو كالغاصب لانه يضمن ضمانه لانا نقول المالك هو المسلط له على ذلك كالمعير هنا فتنبه لذلك فكثيرا يغلط فيه تامل شوبرى اه وقوله ولا يقال الخ رد على ع ش حيث ذكر ماقبله عن سم عن البغوى ثم قال وقد تقدم فى الشارح م ر ان حكمه حكم الغصب فيقلع مجانا اه (قوله الاول) أى التبقية بأجرة المثل قوله شريك الخ اى فى الارض فان لم يرض الشريك بالاجرة اعرض الحاكم عنهما مغنى ونهاية (قوله او الثانى) اى القلع وغرامة الارش (قوله فيه نقص) يعنى فى البناء او الغراس بسبب القلع نقص (قوله

مجانا على مافى موضع من فتاوى البغوى ورجحه جامعها لكن صريح مارجحه الشيخان من رجوع مشتر من غاصب بالارش عليه الرجوع به هنا على البائع بالاولى لعذره مع شبهة إذن المالك ظاهرا الخ اه (قوله انها على المستعير كالمستاجر) جزم به فى العباب واعتمده م ر (قوله فى المتن قيل اويتملكه بقيمته) ولو اراد تملك البعض وإبقاء البعض بالاجرة او القلع بالارش وإبقاء البعض فالاوجه كما بحثه الزركشى عدم إجابته لكثرة الضرر على المستعير إذ ماجاز فيه التخيير لا يجوز تبعيضه كالكفارة شرح م ر (قوله فيتخير بين الثلاثة) اعتمده م ر (قوله او الثانى الخ) فان قلت لم امتنع الاول هنا وهو الابقاء بالاجرة قلت لعله لاشكاله

تخير ايضا لكن لا يفعل الأول إلا إذا كان اصلح للوقف من الثاني ولا الأخير إلا إذا كان في شرط الواقف جواز تحصيل مثل ذلك البناء والغراس من ريعه وينبغي أن يقيد بهذا قول ابن الحداد في ارض وقفت بعد البناء فيها باجارة يقلع البناء مجانا وخالفه الروياني فرأى أنه قبل مضى مدة الاجارة لا يطالب بالقلع وكذا بعدها إلا ان شرط عليه والا دفع المتولى قيمته ان رأى فيه الحظ لان الوقف ورد بعد استحقاق البناء أى فطروه بعد الاجارة المقتضية للقلع بالارش أو التملك لا يغير حكمها ولو كان على الشجر ثمر لم يبد صلاحه فلا تخيير إلا بعد الجذاذ كما في الكفاية عن الامام والقاضى كما في الزرع لان له أمدا ينتظر قال الاسنوى لكن المنقول في نظيره من الاجارة هو التخيير ثم ان اختار التملك تملك الثمرة أيضا إن كانت غير مؤبرة والا أبقاها إلى أوان الجذاذ وإن أراد القلع غرم أرش نقص الثمرة أيضا وإذا اختار ماله اختياره لزم المستعير موافقته فان أبى كلف تفريغ الارض مجانا لتقصيره (فان لم يختر) المعير شيئا مما ذكر (لم يقلع مجانا ان بذل المستعير الاجرة) لانتفاء الضرر (وكذا إن لم يبذلها في الاصح) لان المعير مقصر بتركه الاختيار راض باتلاف منافعه (ثم) عليه (قيل يبيع الحاكم الارض وما فيها) من بناء وغراس (ويقسم بينهما) على الكيفية السابقة في رهن الام دون ولدها فصلا للخصومة (والأصح أنه يعرض عنهما حتى يختارا شيئا) لان المستعير لا تقصير منه فكيف يجبر على إزالة ملكه والمعير وان قصر لكن الضرر عليه فقط واجبار الحاكم إنما هو لازالة الضرر المتعدى للغير كبيع مال مدين امتنع عن الوفاء الامام

أو أحد الاولين) وهما التبقية بالاجرة والقلع مع غرامة الارش (قوله تخير) أى بين الثلاثة مغنى ونهاية (قوله لكن لا يفعل الاول الخ) عبارة النهاية والمغنى وشرح الروض لكن لا يقلع بالارش إلا إذا كان اصلح للوقف من التبقية بالاجرة (قوله وينبغي ان يقيد بهذا قول ابن الحداد الخ) يحتمل ان معنى ذلك ان قول ابن الحداد المذكور دل علي تعين القلع فيقيد بما إذا لم يكن الاول وهو الابقاء بالاجرة اصلح للوقف ولم يكن في شرط الواقف جواز الاخير وهو التملك بالقيمة وإلا لم يتعين القلع فليتامل نعم قول ابن الحداد مجانا مشكل إلا ان حمل على ما إذا شرطا القلع مجانا اه سم (قوله باجارة) متعلق بالبناء (قوله فطروه) اى الوقف (قوله حكمها) اى الاجارة (ولو كان على الشجر) إلى المتن في النهاية (كما في الزرع) مقتضاه ثبوت التخيير فيه وليس كذلك بل يلزمه تبقيته إلى الحصاد كما سياتى في قول المصنف وإذا اعار ارضا للزراعة فرجع الخ ويمكن ان يقال ان المعنى كما يمتنع القلع حالا في الزرع ففي التشبيه مسامحة اه ع ش اى فالتشبيه في مطلق التاخير وإن كان المؤخر في المشبه التاخير وفي المشبه به القلع إذ لا خيار فيه كما ياتى في المتن (قوله لكن المنقول في نظيره من الاجارة هو التخيير) اى في الحال سم على حج ونقل سم على منهج عن الشارح م ر اعتماده اه ع ش عبارة البجيرمى المعتمد ثبوت الخيار الآن ثم إن كانت الثمرة غير مؤبرة تملكها تبعا إن اختار التملك وإلا أبقاها إلى أوان الجذاذ كما في نظيره من الاجارة شوبرى اه (قوله تملك الثمرة ايضا) اى ملكها تبعا اه سم (قوله ابقاها الخ) وينبغي وجوب الاجرة كما في الزرع ع ش وسم (قوله وان اراد القلع الخ) ﴿فرع﴾ لو قطع شخص غصنا له ووصله بشجرة غيره فثمرة الغصن لمالكه لا لمالك الشجرة كما لو غرسه في ارض غيره ثم ان كان الوصل باذن المالك فليس له قلعه مجانا بل يتخير المالك بين ان يبقيه بالاجرة او يقلعه مع غرامة ارش النقص ولا يملكه بالقيمة وإن قلنا فيما مر انه يملك بالقيمة البناء والغراس للفرق الواضح اه مغنى (قوله وإذا اختار الخ) راجع إلى المتن السابق ودخول في المتن الآتى قول المتن (ان بذل) بالمعجمة أى أعطى نهاية ومغنى اى التزم ذلك وليس المراد دفعها بالفعل فيما يظهر ع ش (قوله ثم عليه) يعنى على الاصح وكان الاولى الاظهار اه رشيدي (قوله على الكيفية السابقة الخ) سياتى ما فيه قول المتن (والاصح انه يعرض عنهما) والاوجه كما في البحر عدم لزوم الاجرة مدة التوقف لان الخيرة في ذلك اليه اى المعير خلافا

بجهل المدة فلا حاجة إلى ارتكابه حينئذ مع الاستغناء عنه بالقلع الذى لا يضر المستعير مع عدم النقص وفيه نظر فهلا اغتفر هذا الجهل كما اغتفر في بيع راس الجدار او إيجاره لوضع الجذوع والبناء ويفرق بالحاجة هناك لا هنا (لكن لا يفعل الاول الخ) الذى في شرح الروض لكن لا يقلع بالارش إلا إذا كان اصلح للوقف من التبقية بالاجرة انتهى وفي شرح م ر وبحث في الاسعاد ان المعير لو كان ناظرا لم يتعذر عليه التملك لنفسه ثم بعد انتقال الاستحقاق في الارض لغيره ممن ليس وارثا يبقى باجرة المثل ويمكن رد بان التملك بالقيمة إنما هو تبع لملك الارض فحيث انتفى ملكها لوقفها امتنع على الناظر التملك وإنما جاز التملك من ريع الوقف لانه يصير بذلك وقفا تبعا للارض انتهى فليتامل قوله يصير الخ (قوله وينبغي ان يقيد بهذا قول ابن الحداد الخ) يحتمل ان معنى ذلك ان قول ابن الحداد المذكور دل على تعين القلع فيقيد بما إذا لم يكن الاول وهو الابقاء بالاجرة اصلح للوقف ولم يكن في شرط الواقف جواز الاخير وهو التملك بالقيمة وإلا لم يتعين القلع فليتامل نعم قول ابن الحداد مجانا مشكل إلا ان حمل على ما إذا شرط القلع مجانا (قوله لكن المنقول في نظيره من الاجارة هو التخيير) اى في الحال م ر (قوله تملك الثمرة أيضا) أى مالكها تبعا (قوله وإلا أبقاها الخ) ينبغي بالاجرة فراجع (قوله في المتن ثم قيل يبيع الحاكم الخ) في العباب وعلى المستعير اجرة مدة التوقف انتهى وفي شرح م ر والاوجه كما في البحر عدم لزوم الاجرة مدة التوقف لان الخيرة في ذلك اليه خلافا للامام اه

وقوله يختار المكي عن خطه هنا وعن اصله واكثر نسخ الشرحين ينافيه اسقاط الالف من خطه في الروضة وصحح عليه واستحسنه السبكي وصوبه الاسنوي لان اختيار المعير كاف في فصل الخصومة ورجح الاذرعي اثباتها لانه الموافق لتعبير جمع بانه يقال لهما انصرفا حتى تصطلحا على شيء ولانه قد يختار المعير مالا يجبر عليه المستعير ولا يوافقه اه والوجه صحة كل من التعبيرين اما الاول فلان المعير هو المخير اولا فصح اسناد الاختيار اليه وحده وقد صرح ابن الرفعة وغيره بانه إذا عاد وطلب شيئا من الخصال الثلاث اجيب كالابتداء وان اختار شيئا من غير الثلاث ووافقه المستعير انفصل الامر والاستمرار الاعراض عنهما على انه مع حذف الالف (٤٣٣) يصح الاسناد لاحدهما الشامل للمستعير لانه اختار ماله اختياره كالقلع مجانا انفصلت الخصومة ايضا واما الثاني فلان المعير وان كان هو الاصل لكن لا يتم الامر عند اختيار غير الثلاث إلا بموافقة المستعير فصح الاسناد اليهما (و) في حالة الاعراض عنهما الى الاختيار يجوز (للمعير دخولها والانتفاع بها) لانها ملكه وله الاستناد الى بقاء المستعير وغراسه والاستظلال بهما وان منعه كما مر في الصلح وتخيل فرق بينهما غير صحيح واطلاق جمع امتناع الاستناد اليه محمول على ما يضر ولو أدنى ضرر حالا اومالا (ولا يدخلها المستعير بغير اذن) من المعير (لتفرج) وغيره من الاغراض التافهة كالاجنبي وهي مولدة قيل لعلها من انفراج الهم اى انكشافه (ويجوز) دخوله (للسقى والاصلاح) للبناء بغير الة اجنبية ونحوهما كاجتناء الثمر (في الاصح) صيانة لملكه عن الضياع فان عطل بدخوله منفعة تقابل باجرة لزمته اما اصلاح البناء بالة اجنبية فلا يمكن منه لان فيه ضررا بالمعير لانه قد يختار التملك أو النقض مع الغرم فيزيد الغرم عليه من غير حاجة اليه بخلاف اصلاحه بالته كما ان سقي الشجر يحدث فيها زيادة عين وقيمة (ولكل) منهما (بيع ملكه) من صاحبه وغيره ويثبت للمشتري من كل ما كان لبائعه او عليه مما ذكر نعم له الفسخ ان جهل الحال (وقيل ليس للمستعير بيعه لثالث) لان ملكه غير مستقر اذ للمعير تملكه ورد بان غايته انه كشقص مشفوع وقيل ليس للمعير ذلك أيضا للجهل بامد البناء والغراس ولو اتفقا على بيع الكل لثالث بثمن واحد جاز للضرورة

للامام نهاية ومغني (قوله وقوله يختارا) الى المتن في النهاية (قوله وعن أصله) أي عن المحرر (قوله ينافيه الخ) خبر وقوله يختار الخ (قوله ورجح الاذرعي اثباتها الخ) وهذا اوجه اه مغني (قوله مالا يجبر عليه الخ) اى شيئا غير الثلاث المارة (قوله اما الاول) اى الاسقاط اى صحته (قوله اذا عاد) اى بعد التوقف (قوله شيئا من غير الثلاث) اى كالقلع مجانا (قوله الشامل) اى شمولا بدليا لا عموميا (قوله واما الثاني) اى الاثبات أى صحته (قوله لا يتم الامر عند اختيار غير الثلاث) أي كالقلع مجانا وقد يقال وكذا من الثلاث لانه لو أبى المستعير الموافقة كلف تفريغ الارض فلم يتم الامر بمجرد اختيار المعير فليتامل اه سم (قوله وفي حالة الاعراض الخ) وانظر حكم الدخول قبله وبعد الرجوع والظاهر انه لا فرق شوبري اه بجيرمي (قوله لانها ملكه) الى قول المتن والعارية المؤقتة في النهاية وكذا في المغني الا قوله قيل وقوله اما اصلاح البناء الى المتن (قوله لانها ملكه الخ) قضية هذا التعليل أن للمعير ماذكر وان لم يرجع فانظر لم اقتصروا على ذكر ذلك في حال الرجوع اه سم وقد يوجه الاقتصار اخذا من قول الشارح الآتي وتخيل فرق الخ بان حالة الرجوع هي محل توهم المنع لما ياتي عن المغني (قوله وتخيل فرق) بان المعير حجر على نفسه بعدم اختياره فلذا منع بخلاف الاجنبي اه مغني (قوله التافهة) اى الحقيرة (قوله كالاجنبي) اى قياسا عليه (قوله وهي مولدة) اى لفظة تفرج ليست عربية والذي في كلام العرب على ما يستفاد من المختار الفرجة بفتح الفاء التفصي من الهم اه ع ش عبارة القاموس والفرجة مثلثة التفصي من الهم اه (قوله لعلها من انفراج الهم الخ) كما قاله المصنف في تحريره ولو قال بدلها بلا حاجة لكان اولى اه مغني والمتن (للسقي) للغراس والاصلاح له او للبناء اه مغني (قوله بغير الة اجنبية) لعل المراد بهذا القيد الاحتراز عما يمكن اعادته بدونه كالجديد من الخشب والآجر أما نحو الطين مما لا بد منه لاصلاح المنهدم فالظاهر أنه لا يعد اجنبيا اه ع ش (قوله ونحوهما) عطف على السقي (قوله لزمته) فلا يمكن من الدخول الا بها نهاية ومغني وشرح الروض (بخلاف اصلاحه بالته كما ان الخ) اى فيجوز كما ان الخ قال ع ش وهذا التوجيه يقتضي امتناعه اى السقي لانه قد يجر الى ضرر بالمعير كما في الاصلاح بالالة الاجنبية فكان الاولى توجيه جواز السقي بنحو الاحتياج اليه اه (قوله ويثبت للمشتري الخ) عبارة المغني فان باع المعير الثالث تخير المشتري كما كان يتخير البائع وان باع المستعير كان المعير على خيرته اه وفي البجيرمي واذا اشترى من المستعير ياتي فيه ما تقدم ان كان شرط القلع لزمه الخ اه (قوله نعم له) اى للمشتري من كل منهما (قوله وقيل الخ) فيه اعتراض على المصنف بان كلامه يفهم ان للمعير بيعه لثالث قطعا وليس مرادا (قوله للضرورة) لم يظهر وجود الضرورة هنا لتمكن كل منهما من بيع ملكه بثمن

(قوله لا يتم الامر عند اختيار غير الثلاث) أي كالقلع مجانا وقد يقال وكذا من الثلاث لانه لو ابى المستعير الموافقة كلف تفريغ الارض فلم يتم الامر بمجرد اختيار المعير فليتامل (قوله لانها ملكه) قضية هذا التعليل ان للمعير ماذكر وان لم يرجع فانظر لم اقتصروا على ذكر ذلك في حال الرجوع (قوله فان عطل بدخوله منفعة تقابل باجرة لزمته) كذا في الروض قال في شرحه فلا يمكن من الدخول الا بها انتهى واعتمده م ر (قوله جاز للضرورة) اعتمده م ر

ووزع كامر (والعارية المؤقتة كالمطلقة) في جميع مامر فيها رجع قبل انقضائها لان التاقيت وعد لا يلزم وقيل لا يجوز الرجوع حينئذ وإلا لم يكن للتاقيت فائدة او بعده وياتى معنى الرجوع حينئذ وذكر المدة كما يجوز ان يكون للقلع يجوز ان يكون لمنع الاحداث او لطلب الاجرة ﴿تنبيه﴾ قوله كالمطلقة وقول الشارح فى جميع مامر فيها مشكل لانهم ان ارادوا التشبيه فى البناء والغراس فقط كما يدل عليه حكاية القول الآتى ورد عليهم انه اذا اعير لهما ولم يذكر مدة فله فعلهما مالم يرجع لكن لا يفعلهما إلا مرة واحدة وغيرهما مثلهما فى ذلك وان قيد بمدة كرر المرة بعد الاخرى مالم تنقض او يرجع او فيهما وفى غيرهما ورد عليهم منع الانتفاع بعد المدة ولزوم الاجرة فيه بخلافه فى المطلقة وكانهم وكلوا هذا التفصيل الى محله فى الكتب المبسوطة (وفى قول له القلع فيها) اى المؤقتة بعد المدة (مجانا اذا رجع) اى انتهت بانتهاء المدة لان فائدة التاقيت القلع بعد المدة وجوابه مامر قبيله (وإذا اعار لزراعة) مطلقا (فرجع قبل ادراك الزرع فالصحيح ان عليه الابقاء الى الحصاد) ان نقص بالقلع قبله لانه محترم وله امد ينتظر بخلاف ما اذا لم ينقص كما بحثه ابن الرفعة لانتفاء الضرر هذا إن لم يحصد قصيلا كقمح اما ما يحصد قصيلا كباقلاء فيكلف قلعه فى وقته المعتاد (و) الصحيح (ان له الاجرة) اى اجرة مدة الابقاء وقت الرجوع لانتفاء الاباحة به فاشبه ما اذا اعار دابة ثم رجع اثناء الطريق فعليه نقل متاعه الى مامن باجرة المثل كامر (فلو عين مدة) للزراعة (ولم يدرك) الزرع (فيها لتقصيره بتاخير الزراعة) أو

مستقل نعم تتصور الضرورة بما إذا لم يوجد من يشترى مال كل على حدته وأجاب بعضهم بان المراد بالضرورة قطع النزاع اه بجيرمى (قوله ووزع كامر) اى عقب قول المصنف ويقسم بينهما عبارة النهاية فيوزع الثمن على قيمة الارض مشغولة بالغراس او البناء وعلى قيمة مافيها وحده اى مستحق القلع فحصة الارض للمعير وحصة مافيها للمستعير كذا جزم به ابن المقرى وجزم به صاحب الانوار والحجازى وقدم المصنف فى الروضة كلام المتولى القائل بالتوزيع كما فى الرهن اه وفى المغنى نحوها قال ع ش قوله كما جزم ابن المقرى معتمد اه وفى البجيرمى وهذا اى ماجزم به ابن المقرى ومن معه هو المعتمد زيادى فلو باع الجميع بثلاثين وقيمة الارض مشغولة وحدها عشرة وقيمة مافيها مستحق القلع خمسة كان للمعير عشرون وللمستعير عشرة اه قول المتن (والعارية المؤقتة) لبناء او غراس او غيرهما نهاية ومغنى (قوله رجع قبل انقضائها) اى سواء رجع الخ عبارة النهاية والمغنى اذا انتهت المدة اورجع قبل انقضائها اه (قوله وقيل الخ) فيه اعتراض على المصنف من حيث افهامه الاتفاق فى المسئلة (قوله او بعده) اى الانقضاء عطف على قبل انقضائها (قوله وياتى معنى الرجوع الخ) اشارة الى قوله الآتى اى انتهت بانتهاء المدة سم وكردى (قوله حينئذ) اى حين اذا انقضت المدة (قوله وذكر المدة) الى التنبيه فى النهاية (قوله كما يجوز ان يكون للقلع يجوز الخ) اى فلا يمنع التخيير اه سم (قوله إذا اعير لهما) الى قوله او فيهما فى المغنى (قوله ولم يذكر) ببناء المفعول (قوله فله فعلهما) اى للمستعير فعل البناء والغرس (قوله لكن لا يفعلهما الا مرة واحدة) كذا فى شرح الروض اه سم فان قلع ما بناه او غرسه لم يكن له اعادته الا باذن جديد الا ان صرح بالتجديد مرة بعد اخرى ذكره الشيخان فى الكلام على الزرع اه مغنى (قوله وغيرهما الخ) اى البناء والغراس (قوله وان قيد الخ) هذا محط الاشكال (قوله كرر المرة بعد الاخرى الخ) اى وغير الغراس والبناء فى معناهما اه مغنى (قوله مالم تنقض الخ) فان فعله عالما او جاهلا برجوعه او بعد انقضاء المدة قلع مجانا وكلف تسوية الارض كالغاصب فى حالة العلم وكذلك ما نبت بحمل السيل الى ارض غيره فى حالة الجهل اه مغنى (او فيهما الخ) عطف على قوله فى البناء والغراس فقط (قوله ولزوم الاجرة) عطف على منع الخ (قوله فيه) اى فى الانتفاع (قوله بخلافه) اى الانتفاع جاهلا بالرجوع (قوله اى المؤقتة) الى قوله اى اعلامه فى المغنى والى قول المتن الاصح فى النهاية (قوله بعد المدة) ذكر هذا القيد وجب استدراكا لانه فسر الرجوع بالانتهاء بانتهاء المدة فحاصل معنى اذا رجع اذا انقضت المدة فصار التقدير فى قول له القلع بعد المدة اذا انقضت المدة ولا يخفى قبحه اه سم (قوله وجوابه) اى جواب تعليل ذلك القول (قوله مامر قبيله) اى فى قوله وذكر المدة يجوز ان يكون المنع الاحداث الخ اه سم (قوله مطلقا) اى بلا تعيين مدة (قوله بخلاف ما إذا لم ينقص) اى بالقلع فانه يكلف قلعه وان لم يعتد قطعه نهاية ومغنى (قوله هذا) اى قول المصنف فالصحيح الخ (قوله ان لم يحصد الخ) اى ان لم يعتد قلعه قصيلا (قوله كامر) اى فى اول الفصل (قوله

(قوله وياتى معنى الرجوع حينئذ) اشارة الى قوله الآتى آنفا اى انتهت بانتهاء المدة (قوله كما يجوز ان يكون للقلع يجوز الخ) فلا يمتنع التخيير (قوله لكن لا يفعلهما الا مرة واحدة) كذا فى شرح الروض (قوله كرر المرة الخ) كذا فى الروض وشرحه (قوله بعد المدة) ذكر هذا القيد وجب استدراكا لانه فسر الرجوع بالانتهاء بانتهاء المدة فحاصل معنى إذا رجع اذا انقضت المدة فصار التقدير و فى قول له القلع بعد المدة اذا انقضت المدة ولا يخفى قبحه (قوله وجوابه مامر قبيله) اى فى قوله وذكر المدة الخ (قوله فى المتن وإذا اعار لزراعة) قال الروض وان اعاره لفسيل اى صغار النخل يعتاد نقله فكالزرع والا فكالبناء قال فى شرحه قال السبكى وسكتوا عن البقول ونحوها مما يجذ مرة بعد اخرى ويحتمل الحاق عروقه بالغراس كما فى البيع الا ان يكون مما ينقل اصله فيكون كالفسيل الذى ينقل انتهى

أو بنفسها كان كان على الارض نحو سيل أو ثلج ثم زرع بعد زواله مالا يدرك فى بقية المدة أو زرع غير المعين مما يبطىء أكثر منه (قلع مجانا) لما تقرر من تقصيره ويلزمه ايضا تسوية الارض اما إذا لم يقصر فلا يقلع مجانا كما لو اطاق سواء كان عدم الادراك لنحو برد ام لقصر المدة المعينة (ولو حمل السيل) أو نحو الهواء (بذرا) بمعجمة أى ما سيصير مبذورا ولو نواة أو حبة لم يعرض مالكها عنها (الى أرض) لغير مالكه (فنبت فهو) أى النابت (لصاحب البذر) لانه عين ماله وإن تحول لصفة اخرى فيجب على ذى الارض فالحاكم رده اليه اى اعلامه به كما فى الامانة الشرعية اما ما اعرض مالكه عنه وهو ممن يصح إعراضه لا كسفيه فهو لذى الارض ان قلنا بزوال ملك مالكه عنه بمجرد الاعراض ﴿ تنبيه ﴾ سيعلم مما يأتى قبيل الاضحية جواز اخذ ما يلقى مما يعرض عنه غالبا ويؤخذ منه ان ما هو كذلك يملكه مالك الارض هنا وإن لم يتحقق إعراض المالك عنه وحينئذ فالشرط ان لا يعلم عدم إعراضه لا ان لا يعلم إعراضه خلافا لما يوهمه كلامهم هنا فتأمله (والاصح انه يجبر) اى يجبره المالك ولو من غير رفع الحاكم بان يتولى قلعه بنفسه نظير ما مر فى الصلح خلافا لابن الرفعة (على قلعه) لان المالك لم ياذن فيه فاشبه ما إذا انتشرت اغصان شجرة للغير الى هواء داره ولا اجرة لمالك الارض على مالك البذر لمدته قبل القلع وإن كثر كما جزم به فى المطلب لعدم الفعل منه ومن ثم لزمه تسوية الحفر الحاصلة بالقلع لانه من فعله وقضية ذلك أنه لو كان وصوله لارض الغير من فعل مالكه كان بذره فيما يظن أنه ملكه فبان غير ملكه لزمته الاجرة وهو متجه وسئلت عن سيل نقل تراب وحجارة أرض عليا إلى سفلى هل يجبر مالك العليا على إزالة ذلك فأجبت بأنه يجبر أخذا مما ذكرنا فى محمول السيل وفى انتشار الاغصان (ولو ركب دابة وقال لمالكها أعرتنيها فقال آجرتكها)

أو بنفسها) أى الزراعة عطف على بتأخير الخ ع ش اه سم أى وقوله كان كان الخ مثال له عبارة المغنى وشرح المنهج وإن قصر بالزرع ولم يقصر بالتاخير كان كان الخ اه (قوله او زرع الخ) عطف على قوله كان على الارض الخ قول المتن (قلع مجانا) اى وإن لم يكن المقلوع قدرا ينتفع به اه ع ش (قوله من تقصيره) اى بتاخير الزرع فى الصورة الاولى وباصل الزرع فى الثانية وبزرع غير المعين فى الثالثة (قوله لنحو برد) اى كحر ومطر واكل جراد ودود ثم نبت من اصله ثانيا ع ش ومغنى (قوله ام لقصر المدة الخ) وإنما لم تبطل العارية فى هذه لامكان إبدال الزرع بغيره مما هو دونه قليوبى اه بجيرمى (قوله أم لقصر المدة المعينة) ظاهره وإن كان المعير جاهلا بالحال والمستعير عالما به ودار وفيه بعد اه رشيدى (قوله او نحو الهواء) كذا فى اصله اه سيد عمر اى كالطير (قوله اى ما سيصير مبذورا) ففيه تجوز من وجهين اه مغنى اى اطلاق المصدر على المفعول وتسمية الشىء بما سيصير اليه اه زيادى (قوله ولو نواة او حبة) عبارة المغنى شمل إطلاقه ما لو كان المحمول لا قيمة له كحبة او نواة لم يعرض عنها مالكها وهو الاصح كما فى زيادة الروضة اه (قوله فيجب على ذى الارض الخ) عبارة المغنى والنهاية فيجب رده اليه ان حضر وعلمه وإلا فيرده الى القاضى لانه نائب الغائب ويحفظ المال الضائع اه عبارة سم قوله فيجب الخ عبارة الروض لزمه رده المالك وإن غاب فللقاضى اه فليتامل ماذكره الشارح اه (قوله اما ما اعرض) الى قوله ان قلنا فى المغنى الا قوله لا كسفيه (قوله بمجرد الاعراض) وهو الراجح اه ع ش (قوله ويؤخذ منه) اى من ذلك الجواز (قوله وحينئذ فالشرط الخ) اعتمده م ر اه سم (قوله ان لا يعلم الخ) قد يقال هذا يشمل ما يشك فيه هل هو مما يعرض عنه غالبا او لا وفى ملكه نظر فالوجه أن الشرط علم الاعراض أو علم كون الموجود مما يعرض عنه غالبا مع الشك فى الاعراض سم على حج اه ع ش وقد يمنع دعوى الشمول بان مرجع ضمير عدم اعراضه فى الشرح قوله ما هو كذلك المشار به الى قوله مما يعرض عنه غالبا قول المتن (والاصح انه يجبر الخ) ظاهر اطلاقه وإن كان البذر مما يعرض عنه غالبا وهل ذلك مقيد حينئذ بما إذا لم يدع المالك الاعراض عنه فليراجع (قوله لان المالك) الى قوله وقضية ذلك فى النهاية (قوله ولا اجرة) الى قوله وقضية ذلك فى المغنى (قوله لمدته) اى بقاء البذر اه ع ش (قوله قبل القلع) مفهومه الوجوب لمدة القلع سم على حج وينبغى أن يلحق بمدة القلع ما لو تمكن من القلع واخره اخذا مما مر فى وارث المستعير من انه اذا تاخر مع التمكن لزمته الاجرة اه ع ش اقول وقول سم مفهومه الوجوب فيه وقفة اذ المتبادر من القلع تمامه لا الشروع فيه ومن الغاية طول زمن القلع بل التعليل الآتى كالصريح فى عدم الوجوب فليراجع (قوله ومن ثم) اى من اجل التعليل بذلك (قوله تسوية الحفر الخ) اى برد الاجزاء المنفصلة منها فقط اه ع ش (قوله لانه) الاولى التانيث (قوله وقضية ذلك) اى التعليل (قوله من فعله) مفهومه أنه لو أجبره المالك أو الحاكم لا يلزمه ما ذكر سم على منهج ووجه بأنه لم يحصل منه فى الاصل تعد ثم رايت الاذرعى صرح بالمفهوم المذكور اه ع ش قول المتن (ولو ركب الخ) عبارة المنهج ولو قال من بيده عين اعرتنى فقال مالكها اجرتك او غصبتنى ومضت مدة لها اجرة صدق اه قول المتن (فقال اجرتكها) فى ما لو ادعى واضع اليد بعد تلف العين الاجارة والمالك ادعى العارية عكس كلام المتن

(قوله أو بنفسها) أى الزراعة عطف على بتأخير ش (قوله فيجب على ذى الارض فالحاكم رده الخ) عبارة الروض لزمه رده المالك وان غاب فللقاضى اه فليتامل ماذكره الشارح (قوله وحينئذ فالشرط الخ) اعتمده م ر (قوله ان لا يعلم الخ) قد يقال هذا يشمل ما يشك فيه هل هو مما يعرض عنه غالبا او لا وفى ملكه نظر فالوجه ان الشرط علم الاعراض او علم كون الموجود مما يعرض عنه غالبا مع الشك فى الاعراض (قوله قبل القلع)

مدة كذا بكذا ويجوز كما رجحه السبكي إطلاق الاجرة بناء على الاصح الاتى ان الواجب اجرة المثل (او اختلف مالك الارض وزارعها فالمصدق المالك على المذهب) لانى بقاء العقد لو بقى بعد المدة بل فى استحقاق الاجرة او القيمة بتفصيلهما الاتى لان الغالب اذنه فى الانتفاع بمقابل فيحلف لكل يمينا تجمع نفيا واثباتا انه ما اعاره بل اجره ويستحق أجرة المثل إن وقع الاختلاف مع بقائها وبعد مضى مدة لها اجرة فان وقع قبل مضى تلك المدة صدق مدعى العارية بيمينه قطعا لانه لم يتلف شيئا حتى يجعل مدعيا لسقوط بدله او بعد تلفها ومضى مدة لها أجرة فان كانت القيمة دون الاجرة او مثلها اخذها بلا يمين لاتفاقهما على وجوب قدرها ولا يضر الاختلاف فى الجهة ويحلف للزائد فى الاولى (وكذا) يصدق المالك فيما (لو قال) الراكب او الزارع (أعرتنى وقال المالك بل غصبته منى) وقد مضت مدة لمثلها اجرة والعين باقية لان الاصل انه لم ياذن فيحلف وله اجرة المثل (فان تلفت العين) قبل ردها تلفا تضمن به العارية (فقد اتفقا على الضمان) لها لان كلا من المعار والمغصوب مضمون (لكن) يوجه الاستدراك فيه خلافا لمن زعم انه لا وجه له بان قوله اتفقا على الضمان يقتضى مساواة ضمان العارية لضمان الغصب الذى سيذكره وما قبله من ذكر الاختلاف يقتضى تخالفهما وانه متفق عليه فبين تخالفهما بذكر ماتضمن به العارية عنا المخالف لما سيذكره فى ضمان الغصب وما فيها من الخلاف المشتمل على بيان اتحادهما على وجه (الاصح ان العارية تضمن بقيمة يوم التلف) ان كانت متقومة والا فبالمثلى على المعتمد

على

فالمصدق واضع اليد لان الاصل عدم ضمان واضع اليد وعدم العارية ع ش ولو ادعى المالك العارية وذو اليد الغصب صدق المالك بيمينه ايضا فان لم تتلف العين ولم يمض زمن لمثله اجرة فلا شىء سوى ردها وان مضى ذلك فذو اليد مقر بالاجرة لمنكرها وان تلفت ولم يمض ذلك الزمن فان لم يرد اقصى القيم على قيمة يوم التلف فهى للمالك وان زاد فذو اليد مقر به لمنكره وان مضى زمن لمثله اجرة فهو مقر بها لمنكرها ايضا ولو ادعى المالك العارية وذو اليد الوديعة صدق المالك بيمينه ان تلفت العين او استعملها ذو اليد والا فعلى قياس ما مر انه يصدق بلا يمين قليوبى على الجلال اه بجيرمى (قوله مدة كذا) الى المتن فى النهاية (قوله اطلاق الاجرة) يعنى الاقتصار على اجرتها (قوله الاتى الخ) اى فى قوله ويستحق اجرة المثل (قوله ان الواجب اجرة المثل) وقيل المسمى وقيل الاقل منهما اه مغنى (قوله لان الغالب الخ) عبارة النهاية اذ الغالب انه لا ياذن فى الانتفاع بملكه الا بمقابل اه (قوله فيحلف الخ) فان نكل المالك لم يحلف الراكب ولا الزارع لانهما يدعيان الاعارة وليست لازمة وقيل يحلفان للتخلص من الغرم مغنى وسلطان (قوله لكل) اى من المدعيين فى مسئلتى الدابة والارض اه رشيدى (قوله ما اعاره) اى المذكور من الدابة والارض (قوله ان وقع الاختلاف) قيد لقول المصنف فالمصدق المالك اه كردي ويجوز رجوعه لقولى الشارح فيحلف الخ ويستحق الخ (قوله مع بقائها) اى الدابة اه مغنى وقال ع ش اى العين اه وهو احسن (قوله بيمينه) اى لاحتمال ان ينكل فيحلف مدعى الاجارة فتثبت اه سلطان اى لانها عقد لازم اه بجيرمى (قوله او بعد تلفها) عطف على قوله قبل مضى الخ (قوله او بعد تلفها) اى بغير الاستعمال الماذون فيه اه شرح منهج وسيذكره الشارح فى مسئلة الغصب فكان المناسب ذكره هنا أيضا (قوله ومضى مدة الخ) فان لم تمض مدة لها اجرة فالراكب مقر بالقيمة لمنكرها مغنى ونهاية فيرد برده اه مغنى اى فتبقى فى يده الى ان يعترف المالك بها فيدفعها اليه بعد اقراره له بها قياسا على ما لو اقر شخص بشىء للاخر فانكره اطفيحى اه بجيرمى (قوله فان كان القيمة الخ) عبارة المغنى فالراكب مقر بالقيمة لمنكرها وهو يدعى الاجرة فيعطى قدر الاجرة من القيمة بلا يمين ويحلف للزائد فيما إذا زادت على القيمة اه (قوله لاتفاقهما على وجوب قدرها) قضيته ان التلف بغير الاستعمال الماذون فيه والا فلا اتفاق اه سم وتقدم عن شرح المنهج التصريح بذلك (قوله فى الاولى) اى فى صورة الدون فيقول والله ما اعرتك بل اجرتك لاجل ثبوت الزائد واما قدر القيمة فقد اتفقا عليه كما مر (قوله يصدق المالك) الى قول المتن لكن فى المغنى والى قوله الاصح فى النهاية (قوله تلفا تضمن به الخ) اى بان كان التلف بغير الاستعمال الماذون فيه اه ع ش (قوله لمن زعم انه الخ) وافقه المغنى عبارته وقول المصنف لكن الخ مسئلة مستقلة وهى ان العارية هل تضمن بقيمة يوم التلف فلا وجه للاستدراك اه (قوله بان قوله الخ) متعلق بقوله يوجه الخ (قوله يقتضى مساواة الخ) لا حاجة فى الاستدراك للاقتضاء بل يكفى مجرد التوهم كما صرحوا به اه سم (قوله وما قبله) اى وان ما قبل قوله اتفقا الخ (قوله من ذكر الاختلاف) اى بين المالك والراكب او الزارع فى الاعارة والغصب (قوله تخالفهما) اى الضمانين وكذا ضمير قوله الاتى اتحادهما (قوله وانه الخ) اى ويقتضى ان تخالفهما (قوله المخالف الخ) نعت لقوله ماتضمن به الخ (قوله وما فيها) اى فى العارية اى فيما تضمن به عطف على قوله ماتضمن به الخ (قوله على المعتمد) واعتمد النهاية والمغنى والشهاب الرملى انها تضمن بالقيمة مطلقا متقومة كانت او مثلية عبارة البجيرمى على شرح المنهج قوله اذا المعار يضمن بقيمته اى ولو مثليا على الراجح وكذا المستام يضمن بقيمته وقت تلفه ولو مثليا

مفهومه الوجوب لمدة القلع (قوله ويجوز كما رجحه السبكى الخ) اعتمده م ر (قوله لاتفاقهما على وجوب قدرها) قضيته ان التلف بغير الاستعمال الماذون فيه والا فلا اتفاق (قوله يقتضى مساواة ضمان العارية الخ) لا حاجة فى الاستدراك للاقتضاء بل يكفى مجرد التوهم كما صرحوا به (قوله إن كانت متقومة

والمغصوب يضمن باقصى القيم من يوم القبض الى يوم التلف والفرق انه هنا متعد فغلظ عليه بالنظر لاى زيادة وجدت فى يده بخلاف المستعير فنظر لاول وقت ضمانها وهو وقت التلف و (لا) تضمن العارية (باقصى القيم ولا (٤٣٧) بيوم القبض) خلافا لمقابل الاصح (فان كان مايدعيه المالك) بالغصب (اكثر) من قيمة يوم التلف (حلف الزيادة) انه يستحقها ومايساويها ومادونها فياخذه بلا يمين لاتفاقهما عليه نظير مامر وفى الروضة لو قال المالك غصبتنى وذو اليد اودعتنى حلف المالك لانه يدعى عليه الاذن والاصل عدمه واخذ القيمة ان تلف والاجرة ان مضت مدة لمثلها اجرة ومحله ان لم يوجد من ذى اليد استعمال والا صدق المالك بلا يمين فان قلت يخالف هذا مامر فى الاقرار ان من اقر بالف وفسرها بالوديعة قبل اى سواء اقال اخذتها منه ام دفعها الى على المعتمد ولم ينظر لدعوى المقر له الغصب قلت يفرق بان الالف ثم لم تثبت الا باقراره فصدق فى صفة ثبوتها ويؤيده قولهم من كان القول قوله فى اصل الشىء كان القول قوله فى صفته وممن تكلم على هذه القاعدة واطال التاج السبكى فى قواعده ولانه لا اصل هنا يخالف دعواه الوديعة بخلافه فيما نحن فيه فانه لما علم ان يده على العين اقتضى ذلك ضمانه اذ هو الاصل فى الاستيلاء على مال الغير فدعواه الاذن مخالفة لاصل الضمان الناشىء عن الاستيلاء والاصل عدم الاذن فصدق المالك وبهذا يعلم ضعف قول البغوى لو دفع لغيره الفا فهلكت فادعى الدافع القرض والمدفوع اليه الوديعة صدق المدفوع اليه وسياتى اخر القراض ماله تعلق بذلك ثم رايت مايرد كلام البغوى وهو قول الانوار عن منهاج القضاة لو قال بعد تلفه دفعته قرضا وقال الاخر بل وكالة صدق الدافع اه

على الراجح والحاصل ان المتلفات اقسام ثلاثة مايضمن بالمثل مطلقا وهو القرض او القيمة مطلقا وهو ما ذكر او المثل ان كان مثليا واقصى القيم ان كان متقوما وهو المغصوب والمقبوض بالشراء الفاسد شوبرى اه (قوله والمغصوب الخ) اى المتقوم وهو معطوف على قول المصنف الاصح ان العارية الخ (ان هذا) اى الغاصب قوله وقت ضمانها) اى العارية قول المتن (حلف المزيادة) اى يمينا تجمع نفيا واثباتا كما سبق قال ع ش وينبغى ان يحلف للاجرة التى يستحقها فى مدة وضع يده عليها اه عبارة شرح المنهج ويحلف للاجرة مطلقا ان مضت مدة لها اجرة اه قال البجيرمى قوله ويحلف الاجرة مطلقا اى سواء كانت زائدة على القيمة اولا ويصح تفسيره ايضا بما اذا كانت قيمته وقت التلف هى اقصى القيم او اقل منه فيكون الاطلاق فى مقابل قوله فان كان مايدعيه الخ اه (قوله انه يستحقها) الى الكتاب فى النهاية الا قوله وممن تكلم الى ولانه وقوله وسياتى اخر القراض مايتعلق بذلك (قوله نظير مامر) اى فى شرح على المذهب (قوله لو قال) الى قوله ومحله فى المغنى ثم قال ولو قال المالك غصبتنى والراكب اجرتنى صدق المالك بيمينه لان الاصل بقاء استحقاق المنفعة فيسترد العين ان كانت باقية وياخذ القيمة ان تلفت واذا مضت مدة لمثلها اجرة اخذ قدر المسمى بلا يمين لان الراكب مقر له به ويحلف المزائد عليه ولو ادعى المالك الاجارة وذو اليد الغصب فان لم تتلف العين ولم تمض مدة لها اجرة صدق ذو اليد بيمينه فان مضت فالمالك مدع المسمى وذو اليد مقر له باجرة المثل فان لم يزد المسمى عليها اخذه بلا يمين والا حلف المزائد ولو ادعى المالك الوديعة وذى اليد الغصب فلا معنى للنزاع فيما اذا كانت العين باقية ولم تمض مدة لها اجرة فان مضت فذو اليد مقر بالاجرة لمنكرها وان تلفت قبل مضى مدة لها اجرة فان لم يرد اقصى القيم على قيمة يوم التلف اخذ القيمة بلا يمين والا فالزائد مقر بها ذو اليد لمنكرها وان مضت مدة لها اجرة فالاجرة مقر بها ذو اليد لمنكرها ﴿خاتمة﴾ لو اختلف المعير والمستعير فى رد العارية فالقول قول المعير بيمينه لان الاصل عدم الرد مع ان المستعير قبض العين لمحض حظ نفسه اه (قوله ومحله) اى تصديق المالك بيمينه (قوله والا صدق المالك بلا يمين) اى لانها بتقدير كونها وديعة صارت بالاستعمال كالمغصوبة اه ع ش (قوله هذا) اى تصديق المالك فيما اذا ادعى الغصب وذو اليد الوديعة (قوله الى) اى المقر (قوله ثم) اى فيما مر (قوله وممن تكلم الخ) خبر مقدم لقوله التاج الخ (قوله ولانه الخ) الاولى وبانه الخ بالباء (قوله هنا) اى فيما مر فكان الاولى هناك بالكاف (قوله اقتضى الخ) خبر ان وقوله ذلك ضمانه فاعله فمفعوله والمشار اليه كون يده على العين (قوله فدعواه الخ) جواب لما (قوله فادعى الدافع القرض الخ) ومثل مالو ادعى الاخذ الهبة والدافع القرض فيصدق الدافع فى ذلك ولا فرق فى ذلك بين ان يكون للدافع به المام لكونه خادمه مثلا ام لا اه ع ش (قوله وقال الاخر بل وكالة الخ) وعلى قياسه لو ادعى الدافع او وارثه البيع والاخذ الوكالة او القرض او الشركة او نحوها مما لا يقتضى الضمان صدق الدافع لكن بالنسبة للزوم البدل الشرعى ولو اختلفا فى قدر البدل صدق الغارم اه ع ش

الخ الذى جزم به فى الانوار واعتمده م ر انها تضمن بالقيمة مطلقا (فى المتن حلف للزيادة) ينبغى ان يحلف للاجرة اذا لم تكن زيادة ويستحقها (ضعف قول البغوى) وافق م ر على ضعفه واعتمد تصديق الدافع اه

﴿ تم الجزء الخامس ويليه الجزء السادس اوله كتاب الغصب ﴾

﴿ فهرست الجزء الخامس من حواشي تحفة المحتاج بشرح المنهاج ﴾

﴿ للعلامة شهاب الدين احمد بن حجر الهيتمي المكي رحمهم الله تعالى ﴾

﴿ تمت ﴾

